The copy filmed here has been reproduced thanks to the generosity of:

Law Library
University of Western Ontario

The images appearing here are the best quality possible considering the condition and legibility of the original copy and in keeping with the filming contract specifications.

Original copies in printed paper covers are filmed beginning with the front cover and ending on the last page with a printed or illustrated impression, or the back cover when appropriate. All other original copies are filmed beginning on the first page with a printed or illustrated impression, and ending on the last page with a printed or illustrated impression.

The last recorded frame on each microfiche shall contain the symbol → (meaning "CONTINUED"), or the symbol ▽ (meaning "END"), whichever applies.

Maps, plates, charts, etc., may be filmed at different reduction ratios. Those too large to be entirely included in one exposure are filmed beginning in the upper left hand corner, left to right and top to bottom, as many frames as required. The following diagrams illustrate the method:

L'exemplaire filmé fut reproduit grâce à la générosité de:

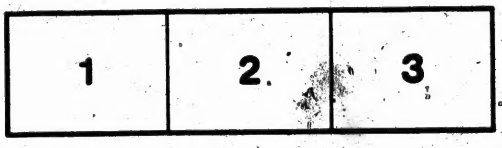
Law Library
University of Western Ontario

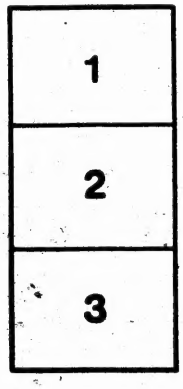
Les images suivantes ont été reproduites avec le plus grand soin, compte tenu de la condition et de la netteté de l'exemplaire filmé, et en conformité avec les conditions du contrat de filmage.

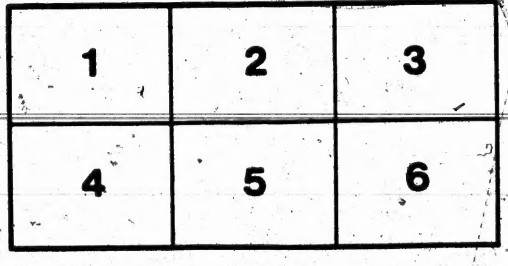
Les exemplaires originaux dont la couverture en papier est imprimée sont filmés en commençant par le premier plat et en terminant soit par la dernière page qui comporte une empreinte d'impression ou d'illustration, soit par le second plat, selon le cas. Tous les autres exemplaires originaux sont filmés en commençant par la première page qui comporte une empreinte d'impression ou d'illustration et en terminant par la dernière page qui comporte une telle empreinte.

Un des symboles suivants apparaîtra sur la dernière image de chaque microfiche, selon le cas: le symbole → signifie "A SUIVRE", le symbole ▽ signifie "FIN".

Les cartes, planches, tableaux, etc., peuvent être filmés à des taux de réduction différents. Lorsque le document est trop grand pour être reproduit en un seul cliché, il est filmé à partir de l'angle supérieur gauche, de gauche à droite, et de haut en bas, en prenant le nombre d'images nécessaire. Les diagrammes suivants illustrent la méthode.







32X

THE

LOWER CANADA

Jurist,

COLLECTION DE DÉCISIONS

DU

BAS-CANADA.

EDITORS:

JOHN S. ARCHIBALD, M.A., B.C.L. EDMOND LAREAU, B.C.L.

J. S. BUCHAN, B. C L.

VOL. XXXII.

Montreal:

PRINTED AND PUBLISHED BY JOHN LOVELL & SON.

1889.

DEC 12 1961

INDEX

TO CASES REPORTED IN THE THIRTY-SECOND VOLUME

OF THE

LOWER CANADA JURIST.

COMPILED BY

J. S. BUCHAN, B. C. L.

	PAGE.
Allan vs. Pratt	57, 278
Burré vs. Loiseau	193
Baynes vs. Bryce	327
Beaufort vs. The Corporation of Coaticook	118
Beauchamp & Champagne	237
Bergevin *dit* Laplante vs. Mallette	235
Bury vs. Forsyth	267
Cantin vs. The Bank d'Hochelaga and Fair, Intervenant	22
Cartier vs. Rolland *et al*	31
Charlebois vs. Sauvé	37
Charron vs. The Corporation of St. Hubert	304
Claude vs. Weir	213
Cleroux vs. Pigeon	236
Collette vs. Lasnier	24
Cooper & McIndoe	210
Criddiford vs. Clarkson	202
Dan vs. Drew	310
De Baun, *re*	281
Decelle vs. Samoiselle *et al*	236
Despins vs. Doneau	261
Donovan vs. The Herald Co	11
Drapeau & Deslauriers	191
Dufresne & Dixon *et vir*	80
Dunn vs. Lareau	227
Dyson vs. Sweanor & Beuthner, Opposant	223
Fairbanks & O'Halloran & The Montreal Portland & Boston Railway Co	42
Fournier vs. The School Commissioners of St. Mary du Manoir	326
Gareau & The City of Montreal	306
Gilman & Gilbert	138
Cirard vs. The Corporation of the County of Arthabaska & The Corporations of St. Fortunit de Wolfestown and of East Chester, *mis en cause*	32
Goldie vs. Rasconie	308
Graham & Daoust	181
Guyon & Chagnon *et al*	271

	PAGE.
Hainault & Chapedelaine	84
Hémond vs. Ménard	256
Hudon vs. Miller	253
Hudson vs. Baynes	120
Jelly vs. Binns	96
Jones vs. Moodie	117
Kennedy vs. Purcell	250
Kerry vs. The Merchants Bank	121
Labranche & Cassidy	95
L'Abbé vs. Normandin & Hickman	163
Lalonde vs. Archambault & The Great Northwestern Telegraph Co. *tiers saisie*	113
Lecours vs. Viau	8
Lefebvre & Monette	195
Les Curé et Marguilliers de la Paroisse de St. Isidore & Perras	176
Lusignan and Rielle	323
Macfarlane vs. Joyce	25
Menard vs. Rambeau	240
Morgan vs. Dubois	110
Morgan vs. Dubois	204
Morin vs. Robitaille & Ward *et al.* Intervenants & Morin *mis en cause*	124
Monbleau vs. The City of St. John & Moore *mis en cause*	149
Murray vs. Burland & Corran	185
McKay vs. The Glasgow & London Insurance Co	125
Neelon & Kenny	259
Ouimet vs. The Canadian Express Co	319
Pickford vs. Dart	327
Pinsonnault vs. Hébert	59
Pope vs. The Post Printing & Publishing Co	50
Porteous *et al.* vs. Raynor	55
Racine & Morris	269
Ramsay vs. The Montreal Street Railway Co	52
Rivet & The City of Montreal	165
Robillard & The Jacques Cartier Bank	231
Rolland vs. Cassidy	169
Sehlbach & Stephenson	130
Senecal & Varin	60
Steel vs. Chaput	324
Seybold vs. Garceau and Dubreuil	316
Tessier vs. Meunier	76
The Bank of Toronto & Lamb	1
The City of Montreal vs. The Seminary of St. Sulpice	13
The Commercial Union Building Society & Sutherland	100
The Hochelaga Bank & Darling & Rielle	28
The Montreal City Passenger Ry. Co., & Bergeron	255
The Town of Sorel vs. Vincent	314
The Trust & Loan Co. of Canada & Monbleau	73
The Ulster Spinning Co. & Foster *et al*	159
The Williams Manufacturing Co. & Malo	66
Thomas vs. Merkley	207
Thompson vs. Allan	69
Thurston & Viau	244
Tremblay vs. The Parish of St. Bernard de Lacolle	202
Wilscam vs. The Montreal Street Ry. Co	246
Wilson vs. Joly & Desjardins *et al., tiers saisie*	75
Wilson vs. Joly & Desjardins *et al., tiers saisie*	74

PAGE.
..... 84
..... 256
..... 253
..... 120
..... 96
..... 117
..... 250
..... 121
..... 95
..... 163
..... 113
..... 8
..... 195
..... 176
..... 323
..... 25
..... 240
..... 110
..... 204
..... 124
..... 149
..... 185
..... 125
..... 259
..... 319
..... 327
..... 59
..... 50
..... 55
..... 269
..... 52
..... 165
..... 231
..... 169
..... 130
..... 60
..... 324
..... 816
..... 76
..... 1
..... 13
..... 100
..... 28
..... 255
..... 814
..... 73
..... 159
..... 66
..... 207
..... 69
..... 244
..... 202
..... 246
..... 75
..... 74

HER MAJESTY'S PRIVY COUNCIL, 1887.

LONDON, JULY 9TH, 1887.

Present: LORD HOBHOUSE, LORD MACNAUGHTON, SIR BARNES PEACOCK and SIR RICHARD COUCH.

THE BANK OF TORONTO, *et al.*,

AND

W. B. LAMBE, *es qual.*

APPELLANTS;

RESPONDENT.

HELD:—That the tax imposed by the Statute 45 Vict. Que. C. is a direct tax, and as such is not *ultra vires* of the Legislature of the Province of Quebec.

LORD HOBHOUSE:—These appeals raise one of the many difficult questions which have come up for judicial discussion under those provisions of the British North America Act, 1867, which apportion legislative powers between the Parliament of the Dominion and the Legislatures of the Provinces. It is undoubtedly a case of great constitutional importance as the appellant's counsel earnestly impressed upon the Court; but questions of this class have been left for the decision of the ordinary Courts of law, who must treat the provisions of the Act in question by the same methods of construction and exposition which they applied to other statutes.

A number of incorporated banks are resisting payment of a tax imposed by the Legislature of the Province of Quebec, and four of them are the present appellants. Dealing first with the case of the Bank of Toronto, which was argued first:—In the year 1882 the Quebec Legislature passed a Statute, instituted "An Act to impose certain direct taxes on certain Commercial Corporations," by which it was enacted that every Bank carrying on the business of banking in the Province, every Insurance Company accepting risks and transacting the business of insurance in the Province, every incorporated Company carrying on any labor, trade or business in the Province, and a number of other specified companies, should annually pay the several taxes thereby imposed upon them. In the case of Banks the tax imposed was a sum varying with the paid-up capital, and an additional sum for each office or place of business.

The appellant Bank was incorporated in the year 1855 by an Act of the Parliament of Canada; its principal place of business is at Toronto, but it has an agency at Montreal. Its capital is said to be kept at Toronto, from whence are transmitted the funds necessary to carry on the business at Montreal. The amount of its capital at present belonging to persons resident in the Province of Quebec, and the amount disposable to the Montreal agency, are respectively much less than the amount disposable elsewhere.

The Bank resisted payment of the tax in question, on the ground that the Quebec Legislature had no power to pass the Statute which imposed it.

Mr. Justice Rainville, sitting in the Superior Court, took that view, and dismissed an action brought by the Government officer who is the present

The Bank of Toronto, et al. and W. B. Lambe, es qual.

respondent. The Court of Queen's Bench, by a majority of three judges to two, took the contrary view, and gave the then appellant, the present respondent, a decree, the case comes on appeal from that decree of the Court of Queen's Bench.

The principal grounds on which the Superior Court rested this judgment are as follows: That the tax was an indirect one; that it was not imposed within the limits of the Province; that the Parliament had exclusive power to regulate Banks; that the Provincial Legislature could tax only that which existed by their authority, or was introduced by their permission; and that if the power to tax such banks as this existed, they would be crushed by it; and so the power of the Parliament to create them would be nullified.

The grounds stated in the decree of the Court of Queen's Bench are two, viz., that the tax was direct, and that it was also a matter of a merely local or private nature in the Province, and so fell within clause sixteen of provincial legislature.

It was contended at the Bar that the Provincial Legislature would tax only that which existed on their authority or permission, and when the appellants' counsel were proceeding to argue that the tax did not fall within clause 16, their Lordships intimated that they would prefer to hear first what could be said in favor of the opposite view. All the other grounds had been argued very fully and very ably at the Bar. To ascertain whether or not the tax was lawfully imposed, it will be best to follow the method of inquiry adapted in other cases. First, does it fall within the description of taxation allowed by class 2 of section 42 of the Federation Act, viz.: Direct taxation within the Province in order to the raising of a revenue for Provincial purposes." Secondly, if it does, are we compelled by anything in section 91, or in the other parts of the Act so to cut down the full meaning of the words of Section 92 that they should not cover this tax.

First is the tax a direct tax? For the argument of this question the opinions of a great many writers on political economy were cited, and it is quite proper, or rather necessary, to have careful regard to such opinions. But it must not be forgotten that the question is a legal one, viz., what the words mean as used in this statute, whereas economists were always seeking to trace the effect of taxation throughout the community, and were apt to use the words "direct" and "indirect," according as they found the burden of a tax abided more or less with the person who first paid it. This distinction was illustrated very clearly by quotations from a very able and clear thinker, the late Mr. Fawcett, who after giving this test of direct and indirect taxation made remarks to the effect that a tax may be made direct, or indirect by the position of the tax payers or by private bargains about its payment. Doubtless such remarks have their value in an economical discussion, probably it is true of every indirect tax that some persons are both the first and final payers of it, and of every tax that it affects persons other than the final payers, and the excellence of an economist's defini-

tion would be measured by the accuracy with which it contemplated and embraced every incident of the thing defined: but that very excellence impairs its value for the purpose of the lawyer.

The legislature could not possibly have meant to give a power of taxation, valid or invalid, according to its actual results in particular cases. It must have contemplated some tangible dividing line referable to and ascertainable by the general tendencies of the tax, and the common understanding of men as to those tendencies. After some consideration Mr. Kerr chose the definition of John Stuart Mill as the one he would prefer to abide by, which was "Taxes are either direct or indirect." A direct tax is one which is demanded from the very person who it is intended or desired should pay it; indirect taxes are those which are demanded from one person in the expectation and intention that he shall indemnify himself at the expense of another, such are the excise or customs; and "the producer or importer of a commodity is called upon to pay a tax on it, not with the intention to levy a particular contribution upon him, but to tax through him the consumers of the commodity, from whom it is supposed that he will recover the amount by means of an advance in price."

It was said that Mill added a term that, to be strictly direct a tax must be general; and that condition was much pressed at the bar. Their Lordships have not thought it necessary to examine Mill's works for the purpose of ascertaining precisely what Mill did say on that point, nor will they presume to say whether, for economical purposes, such a condition is sound or unsound; but they have no hesitation in rejecting it for legal purposes. It would deny the character of a direct tax to the income tax of this country, which is always spoken of as such, and is generally looked upon as a direct tax of the most obvious kind; and it would run counter to the common understanding of men on this subject, which is one main clue to the meaning of the legislature.

Their Lordships would take Mill's definition, therefore, as a fair basis for testing the character of the tax in question, not only because it was chosen by the appellant's counsel, nor partly because it was that of an eminent writer, nor with the intention that it should be considered a binding legal definition, but because it seemed to them to embody with sufficient accuracy for this purpose the understanding of the most obvious *indicia* of direct and indirect taxation, which was a common understanding, and was likely to have been present to the minds of those who passed the Federation Act.

Now whether the probabilities of the case, or the Quebec Act, be considered, it appears to their Lordships that the Quebec Legislature must have intended and desired that the very Corporation from where the tax was demanded should pay and finally bear it. It was carefully designed for that purpose. It was not like the customs duty, which entered at once into the price of the taxed commodity. There the tax was demanded of the importer, while nobody expected or intended that he should finally bear it, all scientific economists thought that it was paid, and scientific financiers intended that it should be paid

The Bank of Toronto, et al. and W. B. Lambe, es qual.

by the consumer, and even those who did not accept the conclusion of the economists maintained that it was paid intended to be paid by the foreign producer, nobody thought or intended that it should be paid by the importer from whom it was demanded.

But the tax in question was demanded directly from the bank, apparently for the reasonable purpose of getting contributions for provincial purposes, from those who were making profits by provincial business. It was not a tax on its several transactions; it was a direct lump sum to be assessed by simple reference to its paid up capital and its place of business. It might possibly happen that in the intricacies of mercantile dealings, the bank might find a way to recoup itself out of the pockets of its Quebec customers, but the way must be an obscure and circuitous one; the amount of recoupment could not bear any direct relation to the amount of tax paid, and if the bank did manage it, the result would not probably disappoint the intention and desire of the Quebec Government.

For these reasons their Lordships hold the tax to be direct taxation within class 2 of section 92 of the Federation Act. There is nothing in the previous decision on the questions of direct taxation adverse to this view. In the case of the Attorney General for Quebec *pro regina*, and The Queen Insurance Company, 3 app. cases 1090, the disputed tax was imposed under course of a license to be taken out by the insurers, but nothing was to be paid directly on the license, nor was any penalty imposed upon failure to take one. The price of the license was to be a percentage on the premium received for insurances, each of which was stamped accordingly.

Such a tax would fall within any definition of indirect taxation, and the form given to it was apparently with the view of bringing it under class 9 of section 92, which related to licenses. In the Attorney General for Quebec, and Reid, 10 appeal cases 141, the tax was a stamp duty on Exhibits produced in Courts of law, which in a great many, perhaps most instances, would certainly not be paid by the person first chargeable with it. In Severn and the Queen, 2 Supreme Court of Canada, page 70, the tax in question was one for licenses, which by a law of the legislature of Ontario were required to be taken for dealing in liquors, and the Supreme Court held the law to be *ultra vires*, mainly on the ground that such licenses did not fall within class 9 of section 92, and that they were in conflict with the powers of partiality under class 2 of section 91. It is true that all the judges expressed opinions that the tax being a license duty was not a direct tax. Their reason did not easily appear, but, as the tax now in question is not either in substance or in form a license duty, further examination on that point is unnecessary.

The next question is whether the tax was taxation within the Province. It was urged that the bank was a Toronto corporation, having its domicile there, and having its capital placed there, that the tax was on the capital of the bank, that it must therefore fall on a person or persons, or property, not within Quebec.

The answer to that argument was that class 2 of section 92 did not require that the persons to be taxed by Quebec were to be domiciled, or even resident in Quebec, any person found within the province might legally be taxed there directly. The bank was found to be carrying on business there, and on that ground alone it was taxed. There was no attempt to tax the capital of the bank any more than its profits. The bank itself was directly ordered to pay a sum of money, but the legislature had not chosen to tax every bank, small or large alike: nor to leave the amount of tax to be ascertained by variable accounts, or any uncertain standing. It had adopted its own measure, either of that which it was just the banks should pay, or of that which they had the means to pay, and these things are ascertained by reference to facts which could be verified without doubt or delay.

The banks were to pay so much, not according to their capital, but according to their paid up capital, and so much on their place of business. Whether that method of assessing a tax be sound or unsound, wise or unwise, is a point on which their Lordships have no opinion, and are not called on to form one, for as it does not carry the taxation out of the province it is for the legislature and not for the courts of law to judge of its expediency.

Then is there anything in section 91 which operates to restrict the meaning ascribed to section 92? Clause 3 is certainly in literal conflict with it. It is impossible to give exclusively to the Dominion the whole subject of raising money by any mode of taxation, and at the same time to give to the Provincial Legislature exclusively, or at all, the power of direct taxation for Provincial or other purposes. That very conflict between the two sections was noticed by way of illustration in the Citizens Insurance Co. and Parsons, 7 Appeal Cases 96, where their Lordships said: "So the raising of money by any mode or "system of taxation is enumerated among the classes of subjects in section 91; "but though the description is sufficiently large to include direct taxation "within the province, in order to the raising of a revenue for provincial "purposes, assigned to the Provincial Legislature by section 92, it obviously "could not have been intended that in this instance also the general power "should override the particular one." Their Lordships adhere to that view, and hold that, as regards direct taxation within the province to raise money for provincial purposes, the subject falls wholly within the jurisdiction of the Provincial Legislature.

It was earnestly contended that the taxation of banks would unduly cut down the powers of Parliament in relation to matters falling within class 2, viz., the regulation of trade and commerce, and within class 15, viz., banking and the incorporation of banks. Their Lordships think that contention gives far too wide an extent to the classes in question; they cannot see how the power of making banks contribute to the public objects of the province where they carry on business can interfere at all with the power of making laws on the subject of banking or with the power of incorporating banks.

that the same distinction has been drawn by the American jurists, as before said, of dealing with similar cases; in view of all these considerations I conclude that a well defined distinction must be drawn, when dealing with a charter power such as is enjoyed by the city of Montreal, and an exemption act, such as the one under consideration, between ordinary annual municipal taxation and a local assessment imposed upon special locality to repay the expenditure caused by a local improvement in that locality, that the corporation could order the drain to be constructed and assess its cost, as it has done, upon the respondents (defendants), notwithstanding the provisions of the act 41 Vic., cap. 6, sect. 26. I think in the words of Maxwell, that "It is highly improbable that the Legislature, when purporting to amend the acts relating to public instruction, intended to overthrow fundamental principles, infringe rights, or depart from the general system of law, without expressing such intentions with irresistable clearness," that as Charter of the City clearly recognizes the principle, that those whose property receives special and exceptional benefits from the action of the corporation shall pay for the same in the manner and to the extent contemplated by the City charter, and that it is not to be supposed that the Legislature, when dealing with the general taxing power for general municipal benefits, also had in view the improvement of property belonging to private educational establishments

Their Lordships were invited to take a wide range of this part of the case, and to apply to the construction of the Federation Act the principles laid down for the United States by Chief Justice Marshal. Every one would gladly accept the guidance of that great judge in a parallel case, but he was dealing with the Constitution of the United States. Under that constitution as their Lordships understand, each state could make laws for itself uncontrolled by the Federal power, and subject only to the limits placed by law on the range of subjects within its jurisdiction. In such a Constitution Chief Justice Marshall found one of those limits at the point at which the action of the state legislature came into conflict with the power vested in Congress. The appellant invokes that principal to support the conclusion that the Federation Act must be so construed as to allow no power to the Provincial Legislatures under section 92, which might by possibility, and if exercised in some extravagant way, interfere with the objects of the Dominion in exercising their powers under section 91. It is quite impossible to argue from one case to the other. Their Lordships

to.

My attention has been drawn to the Hochelaga case (but with all proper respect), I do not see any similarity with the case under consideration. I conclude, therefore, that the act in question only covers and was only intended to cover exemptions from ordinary annual municipal and scholastic taxation. That it does not cover local assessments for local advantages to special proprietors, over which the Corporation has the control, and which it may originate and distribute under its charter the cost of on the proprietors specially benefitted by it. That the judgment is erroneous and should be set aside. In this opinion the majority of the court coincides.

Autorités de l'intimé :

S. R. B. C., ch. 15, s. 77, ss. 2; 37 V., ch. 51, s. 123, ss. 42; 38 V., ch. 70, s. 3; Code Municipal, art. 19; C.C. art. 2009, 2011; 1 M. L. R. C. S., p. 459.

Voici le jugement de la cour:—

Considering that the work done (drain), and for the repayment of the costs of which this action is brought is a work which was on the attributes of the appellant to order to be done and to assess the cost thereof among the persons and upon the property to be benefited by it; and considering that it appears moreover that this drain was a local purpose, and for the benefit of the res-

humbly advise Her Majesty to affirm their decree and dismiss the appeal of the Bank of Toronto.

The other three cases possess no points of distinction in favor of the appellants. That of the Canadian Bank of Commerce is exactly parallel. The Merchants Bank of Canada has its principal place of business in Montreal, and to that extent loses the benefit of one of the arguments used in favor of the other banks. The Insurance Company is taxed in a sum specified by the Quebec Act, and not with reference to its capital, and so loses the benefit of one of the arguments urged in favor of the banks. The cases have been treated as substantially identical in the courts below, and their Lordships will take the same course with respect to all of them. The applicants in each case must pay the costs of appeal.

Appeal dismissed.

W. H. Kerr, Q. C., for Appellants.
C. A. Geoffrion, Q. C., for Respondent.

not obtain an expected subsidy from the government they would not go on; later some of those interested applied for letters patent and a company was formed. C's name being inserted in the letters patent, C never attended any meeting or took any part in the affairs of the company, and the directors of the company subsequently passed a resolution to exonerate those who had signed the original paper, but who had refused to become shareholders when it was found that no subsidy could be obtained. H, a creditor of the company, obtained judgment against it, and having discussed the company, sued C as a contributory for the amount of his unpaid shares.

Held, reversing the judgment of the Superior Court, that C was not liable.

The following is the judgment from which the present appeal is taken (Torrance, J.):

The court having heard the parties by their counsel upon the merits of this cause and of the intervention of John Fair, liquidator of the Pioneer Beet Root Sugar Company, examined the proceedings and proof of record, heard the witnesses of the said parties *viva voce* in open court, and deliberated;

Considering that defendant hath failed to prove that he never subscribed stock in said Company, and that his signature was used fraudulently in the application for the incorporation of this Company;

Considering that defendant was one of the corporators of said Company, and was advertised and held out to the public as such corporator;

Considering that though defendant pleaded further that he had already

---

que, par contrat de mariage en date du trois juillet mil huit cent soixante et dix-neuf, devant L. Forest, notaire, Benjamin Lecours et Joséphine Viau dit Jeanveau, il fut stipulé que les futurs époux se faisaient au survivant d'eux et acceptant donation viagère, mutuelle et réciproque de tous les biens meubles et immeubles, acquêts, conquêts et propres, et autres biens généralement quelconques, qui se trouvaient appartenant au premier mourant, au jour de son décès, pour, par le survivant, en jouir en usufruit sa vie durant à sa caution juratoire en faisant bon et loyal inventaire et gardant viduité, la dite donation ainsi faite, pourvu toutefois qu'au jour et heure du décès du premier mourant il ne trouverait aucun enfant né et à naître du mariage, ou qu'y en ayant vint ou vinssent à décéder avant d'avoir atteint l'âge de majorité ou être pourvu par mariage ou autrement, auquel cas la dite donation reprendrait sa première force et vertu; que ce contrat de mariage a été enregistré le dix-huit décembre mil huit cent soixante et dix-neuf; que le dit Benjamin Lecours possédait en propre, lors du

any amount. It appeared that a number of persons had agreed to form a company, but at a subsequent meeting it was resolved that as they could not obtain the subsidy they expected to receive from the Government they would not go on. Cantin was at that meeting, and participated in the resolution. Later, however, some of those interested applied for letters patent, and a company was formed. The name of Cantin was inserted in the letters patent, but he never attended any meeting, and took no part whatever in the affairs of the company.

Subsequently to the formation of the company the directors passed a resolution to exonerate those who had signed the original paper, but who had refused to become shareholders when it was found that no subsidy could be obtained.

The company was not insolvent, and the question was whether Cantin could be considered a shareholder so as to make him liable for unpaid stocks to the creditors of the company. There could be no doubt that for the security of the public the law holds shareholders strictly accountable.

In a case of Jones and Cotton Company this court held that a stockholder who subscribed conditionally, the condition not being fulfilled, was nevertheless liable. The court said further that a condition put in a letter could not set aside the unconditional agreement which Jones had signed. A case almost exactly parallel to the present, however, had come up in England, in which the name of a subscriber had been put in the act of incorporation, as a director, but

---

[illegible] ou plusieurs enfants, les lois de succession n'ont été aucunement affectées par le dit contrat, et qu'en conséquence l'enfant issu du mariage susdit a hérité de son père intestat, et que la défenderesse a ensuite hérité de son enfant des biens en question en cette cause; parce que le code civil ayant aboli la distinction de l'ancien droit entre les biens propres et autres biens, et le dit feu Benjamin Lecours n'ayant pas disposé par testament de manière à transmettre les dits biens autrement que la loi ne le règle, les demandeurs n'ont aucun droit à la succession d'un bien que la loi déférait à l'enfant à la mort de son père, à la défenderesse à la mort de son enfant;

Considérant que par la clause ci-dessus mentionnée du dit contrat de mariage, il appert que le dit Benjamin Lecours a assuré à son épouse la jouissance de ses biens meubles et immeubles après son décès, en par elle gardant viduité, et pourvu qu'il n'y ait aucun enfant vivant issu du dit mariage, ou qu'y en ayant il décède avant d'avoir atteint l'âge de majorité ou d'être pourvu par mariage ou autrement;

HELD:—(Affirming the judgment of the Court below) Henry, J., dissenting, that Collette's machine was a mere colorable imitation of Lasnier's based upon the same principles, composed of the same elements, and producing no results materially different; therefore Lasnier's patent had been infringed, and there was no necessity in order to recover damages for infringement that Collette's patent should first be set aside by scire facias.

ALSO.—(Reversing the judgment of the Court below) that in this case the profits made by the defendants were not a proper measure of damages; that the evidence furnished no means of accurately measuring the damages, but substantial justice would be done by awarding $100.00.

In 1877 Lasnier, a candle manufacturer, obtained a patent for new and useful improvements in candle making apparatus; in 1879 Collette, who was also engaged in the same trade, obtained a patent for a machine to make candles. Lasnier claimed that Collette's patent was a fraudulent imitation of his patent, and prayed that Collette be condemned to pay him $13,200 as being the amount of profits alleged to have been realized by Collette in making and selling candles with his patented machine, and also $10,000 exemplary damages. Collette contended his patent was valid as a combination patent of old elements; that there could be no action for infringement of Lasnier's patent until Collette's patent was repealed by scire facias; and also that Lasnier's patent was not a new invention. The Superior Court, on the evidence found that Collette's

De Lorimier, avocat des appelants.

J. O. Joseph, avocat des intimés.

The defendant Joyce, who was landlord of the premises occupied by a joint stock company of which MacFarlane, the plaintiff, was manager, wrote a letter to Ross, a principal stockholder in said company, in which letter he represented MacFarlane as an unfit or unsafe manager of the company, and otherwise reflected on him in terms which were clearly libellous. MacFarlane brought an action against Joyce for libel.

It was proved that the rent of the premises was irregularly paid and the maintenance of the building neglected. Joyce was not a shareholder in the company.

HELD:—That the defendant had an interest in the matters complained of, and that the communication was privileged.

On the 26th of March, 1886, the defendant Joyce, who was landlord of the premises occupied by the Major Manufacturing Company, of which defendant MacFarlane was manager, wrote the following letter to a Mr. Ross, who was a large shareholder in the company.

"L. D. Ross, Esq.," "March 22, 1886."

Dear Sir.—"Your will be surprised to get a letter from me, but it is only last "week I heard you were a stockholder in the Major Mfg. Co.; perhaps you do "not hear of all its doings, but I can assure you things are not going on as "smoothly as they might on account of Mr. J. Macfarlane, who I know is an "intimate friend of yours, but if I could be the means of preventing you making "a loss I would like to do so."

---

qué et publié par la compagnie défenderesse dans l'intention de faire tort au demandeur :—

Attendu que la défenderesse conteste cette action disant :

Que le compte rendu publié est un résumé fidèle, vrai et loyal de ce qui s'est passé au conseil, que les paroles rapportées sont celles dites par McShane, et qu'elles ont été publiées sans malice et dans l'intérêt public, les procédés du conseil intéressant le public en général ; que le lendemain de cette publication le demandeur s'étant plaint de ce compte rendu, et ayant requis la défenderesse de reproduire celui publié par un autre journal appelé "The Gazette" afin de réparer le tort qu'il soutenait lui résulter de celui du "Herald," la défenderesse s'est empressé de ce rendre à cette demande et d'accueillir en outre diverses communications favorables au demandeur et écrites sur le même sujet :

Enfin, que le compte rendu reproché a été publié sans aucune intention de faire tort au demandeur, et avec la plus entière bonne foi quant à sa vérité et à son exactitude, et que le demandeur n'en a pas souffert.

To this action the defendant pleaded that the statements made in the letter to Ross were true, and that moreover he had an interest in making them as he did.

It was shown by the evidence that the premises were not being kept in proper repair, and that the rent was irregularly paid, at one time being six months in arrears.

The case was heard by His Honor Mr. Justice Davidson, who dismissed the plaintiff's action, the following being the judgment:

Considering that the building occupied by the Major Manufacturing Company, of which plaintiff was manager, had been specially erected by defendant for lease to said company;

Considering that on the 22nd day of March, 1886, date of the letter set forth in plaintiff's declaration, defendant was the landlord of said premises by virtue of lease for nine years from May, 1884, but with option of termination in favor of the lessees at the end of five years;

Considering that the defendant believed he had reason to be aggrieved with plaintiff in relation to the maintenance of said buildings, that his rent was irregularly paid, and on one occasion had six months overdue;

Considering the defendant had been informed by prominent shareholders of the matter stated in said letter as matters of information, and that the same,

---

sur la publication d'un compte-rendu faussé et exagéré malicieusement, ne se trouve pas soutenu par une preuve suffisante pour justifier une condamnation:

Maintient les exceptions et défenses de la défenderesse et renvoie et déboute l'action du demandeur avec dépens distraits à Maître Benjamin, avocat et procureur de la défenderesse.

Sir A. A. Dorion.—Nous sommes d'opinion de confirmer le jugement. Nous croyons que l'appelant aurait dû être satisfait de la publication faite dans le *Herald* du rapport des procédés faits par la *Gazette*, comme il le demandait. Le rapport du journal est substantiellement vrai, et même il y a peu de différence entre la version donnée par la *Gazette* et celle fournie par le *Herald*. Mais nous désirons qu'il soit bien compris qu'il n'est pas permis à la Presse de publier, sous le couvert de l'intérêt public, toute chose désagréable et libelleuse, du moment que ces choses ne sont pas inhérentes à l'objet des séances ou

plaintiff that it is not a question of whether he was a good manager or not; that would be a matter of opinion with business men, a number of whom have been examined, and of which it might be difficult for us to get at the exact justice.

It was contended by the plaintiff that the defendant had no such interest, and it was urged, in support of that, that he was not a stockholder. The fact is undoubtedly true: the defendant was not a stockholder, but he was the landlord of the premises leased to the company, and had an interest, under the stipulations between him and them, in an extension of the lease at their option. He may have been secured for his rent by the law, but such an interest as he had was sufficient under the law, and under the reasonable motives of business men in such circumstances, to deprive his representations, if there was no express malice, of the intent to libel. We, therefore, think that the judgment which took that view of the case is a reasonable judgment, and not repugnant to any principle of law, and it is, therefore, confirmed,

Judgment confirmed.

McLaren, Leet & Smith, for plaintiff.
Davidson & Ritchie, for defendant.

---

31 décembre 1885, et est conçu dans les termes suivants:

La cour, après avoir entendu la plaidoirie contradictoire des avocats des parties sur le fond du procès mû entre elles, pris connaissance de leurs écritures pour l'instruction de la cause, examiné leurs pièces et productions respectives, dûment considéré la preuve et délibéré:

Attendu que la demanderesse réclame, par son action, une taxe spéciale pour la construction d'un égoût en face de la propriété des défendeurs;

Attendu que les défendeurs ont plaidé que la propriété en question était, à l'époque où cet égoût a été construit, possédée et occupée comme maison d'éducation ne recevant aucune subvention de la municipalité de Montréal; que cette propriété étant alors, comme elle l'est encore aujourd'hui, exempte des taxes municipales, et notamment de la taxe réclamée;

Attendu que les parties se sont donné des admissions sur les faits, et qu'il ne reste que la question de responsabilité à juger;

Held, confirming the judgment of the Court below, that R was not liable. That he had never been a member of the company, and that the circumstances which led to his withdrawing his name from the subscription list could be proved by verbal testimony.

The facts of the case are given in the above summary, and the judgment of the Court below (Loranger, J.) which is as follows.

LORANGER, J.

"La cour après avoir entendu les parties au mérite et leurs témoins, examiné "les pièces de procédure et délibéré ;

"Considérant que le nom du défendeur n'est pas mentionné dans les Lettres-"Patentes incorporant la société dite 'The Beet Root Sugar Company,' non "plus que dans la requête pour émission des dites Lettres-Patentes ; que "malgré qu'il ait signé la liste de souscription, il n'a jamais fait partie de la "dite compagnie et n'a jamais été considéré comme en faisant partie ; que "comme matière de fait le nom du défendeur n'a pas été entré dans les livres "de la compagnie comme actionnaire, et notamment n'est pas entré dans le "livre des souscripteurs ;

"Considérant que la preuve testimoniale fait à l'encontre de la liste de "souscription, quant aux conditions sous lesquelles le défendeur a souscrit les "parts pour le paiement desquelles il est poursuivi, est illégale ;

"Maintient la motion de la demanderesse pour renvoi de la dite preuve avec

Cette dernière désignation prouve clairement que l'on n'a pas voulu donner à ces établissements l'immunité contre les répartitions, tandis que d'après la définition du Code Municipal, *loc. cit.*, les mots *taxe municipale* comprennent non-seulement les taxes ou répartitions de toute nature, mais toutes redevances, amendes ou pénalités, etc. ; en référant à la Charte, on verra que cette confusion entre les différentes taxes, redevances, amendes ou pénalités, les réduisant toutes sous la même appellation, n'existe pas, mais au contraire, que chacun de ces sujets est réglementé d'une manière distincte ; et si dans la Province de Québec, qui est régie par le Code Municipal, la définition des mots *taxe municipale* est applicable, elle est entièrement sans force et effet dans la Cité de Montréal, où la règle est diamétralement opposée.

Que l'on veuille bien remarquer que la répartition dont l'effet est de mettre à la charge de chacun une part du coût d'une amélioration, suivant l'avantage que

for membership—the stock books do not contain his name, no demand was ever made upon him for "calls," as was done with all others who were recognized as members of the company; and I therefore conclude he never became a member of the company. As respects his liability to be a "contributory" towards third parties creditors of the company, and the English cases cited in the course of the argument and the pretensions of the *quoad* creditors, he was *de facto* a member. I may say this, the English "Companies Act, 1862," defines in terms Act XXII, who are members, and by this you will see that registration is made the test, and is made to include those who are members by subscription to the memorandum of association (which form is necessary for preliminary steps to the formation of the company), and whose names appear on the register, and also every other person who has agreed to become a member and whose name is registered on the register.

In this country we have no corresponding legislation, and the determination of who are and who are not members of the company must be determined by the special circumstances of each case. I think that the letters patent determine who are *prima facie* members at the date of their issue, and that the publication in the *Official Gazette* required by section 7, in a measure at least, takes the place of registration as respects defining membership up to that date, and that applicants not therein included are thereby excluded. Section 32 of our statute provides for the registration of the members named under the statute in the letters patent and all persons subsequently becoming such, and section

41 Vict. (Q), ch. 6, s. 26.

Code Mun., art. 19, par. 22.

CHURCH, J.—The action is brought to recover from the respondents (defendants in the court below) the sum of $161 90, being one-half of the costs of a certain drain made by the corporation in front of the respondents' property bearing the cadastral number 1717. The defendants pleaded they were under the provisions of the law 41 Vic., cap. 6, sec. 26, amending C. S. L. C., cap. 15, sec. 77, exempt from all municipal and scholastic taxation.

The parties are agreed as to the facts of the case, and the only question to be decided is one of law, viz., the interpretation of the statutes just cited. The judgment of the court below maintained the pretensions of the defendants (respondents), and declared the property exempt.

In determining the question raised in this action, certain well defined principles must constantly be kept in mind in determining the true intent, scope and mean-

proposing to become corporators had desisted from such intention, and that the agreement had been abrogated was provable by verbal testimony. In the case quoted by the Chief Justice it was stated it might be proved by parole that he was not a member, although his name was on the private act. It was a fact which they wished to establish which had occurred subsequent to the execution of an agreement which at best was only tentative and intended to establish the relation of parties, and evidence being made that the defendant's name did not appear on the stock book of the company, where presumably it would be found if he were a member, I think opened the door for him to prove why it was omitted; and on an effort to show liability on a memorandum of association, it was competent for him to show as a matter of fact that the agreement had been terminated by consent of parties.

Finally, as this after all is a question of partnership, I don't think there should be much difficulty in determining that he who had acted (assuming that he did act) through the solicitors who applied for the letters patent to be made a member of the firm, and whose name was not joined to others who applied to him, whose name does not appear in the register of members kept by the company nor any of its books, upon whom no calls are made and to whom no notice of meeting is ever given, and also can show the facts and circumstances which the defendant has given as respects the withdrawal of those who first associated themselves together, the terms upon which they were alone willing to remain co-

---

[illegible] taxes, whatever may be the act or charter under which such taxes are imposed, notwithstanding all provisions to the contrary." Now, it is contended on the one side that this statute, if it applies to the city of Montreal, and it is not contended that it does not, only extends to ordinary municipal annual assessments for general purposes and not to local assessments for special local improvements or advantages, such as is the work (drain) which it is sought to make the respondents liable for by the present action; that a well understood distinction exists between the two kinds of municipal burdens, that distinction was clearly drawn in the form of words used in 38 Vic., cap. 70, where "churches, parsonages and bishops' palaces" were exempted from "all taxes" in an act specially applicable to the city of Montreal, and amendatory of its charter, and "institutions (by the same act and clause) occupied for charitable objects," only exempted from "municipal, ordinary and annual taxes," that throughout the body of the charter of the city constantly recurring distinctions are drawn be-

(*Défendeurs en Cour Inférieure*),
INTIMÉS.

Poursuite en dommages pour fausse arrestation—Plaidoyer de cause probable.

Le jugement rendu en cette cause par la Cour Supérieure se lit comme suit :—

"The court having heard the parties by their respective counsels, upon the "merits of this cause, examined the proceedings and proof of record, and "deliberated :

"Considering that plaintiff both failed to allege and prove the allegations "sufficient to entitle him to a judgment in this cause, and, more particularly "that defendants caused him to be arrested as he complains of without reason-"able or probable cause.

"Considering that defendants have pleaded to this action and proved that "there was and that they had reasonable and probable cause for having such arrest "made, and that they were justified in making such arrest.

"And considering *d'abondant* that plaintiff hath proved no damages to him "by anything done by defendants in the premises :

"Doth maintain said pleas of defendants respectively, and doth dismiss "plaintiff's action with costs distraits to Messrs. Préfontaine & Lafontaine, "attorneys for said defendants."

The appeal was from a judgment which dismissed an action brought by the

---

no-one, it seems, no reasonable scheme can be applied to them consistently with the intention of preserving that policy untouched." This statute, 41 Vic., cap. 6, is dealing not with the amendment of the charter of the city of Montreal as was the Act 38 Vic., cap. 73, but with the laws respecting public instruction, it provided with the exemption of certain properties from municipal taxation and scholastic taxation in the interests of certain educational institutions, essentially private in their nature and not receiving a grant from the municipality in which they were situated, but I do not think it was thereby intended to remove them from municipal control to the extent that they might not be subject to the police control of the city in the interests of the health of the citizens. That is if it became necessary to drain them or to open a street through them, or to lay a sidewalk in front of them, whereby their value would be increased, the cost of so doing would have to be borne by others than they who were benefitted. This would be to tax A for the benefit of B, or to take a burthen off A and to impose it on the whole community, when the benefit was essentially, if not wholly,

PETITIONERS;

VS.

THE CORPORATION OF THE COUNTY OF ARTHABASKA,

RESPONDENT;

AND

THE CORPORATIONS OF THE COUNTY OF THE PARISH OF ST. FORTUNAT DE WOLFESTOWN AND OF EAST CHESTER,

MISES EN CAUSE.

Proceedings of Municipal Council—Irregularities in Contestation of.

HELD:—That in matters concerning municipalities in which irregularities are alleged, if it is shown that there has been a substantial compliance with the requirements of the law relating to such matters, it must be proved by those alleging such irregularities that a substantial injustice will be caused thereby, in order to obtain a judgment annulling the proceedings complained of.

That such proceedings can only be contested in the manner provided by law and specially by the Municipal Code.

The question at issue in this case arose out of the construction of a road six miles long, and bridges, between the municipalities of St. Fortunat, in the county of Wolfe, and East Chester, in the county of Arthabaska. The ques-

[illegible] A tax is levied on the whole [illegible] as a county or a town. A local assessment is levied on property situated in a district created for the express purpose of the levy, and possessing no other [illegible] or even existence than to be the thing on which the levy is made.

A tax is a continuing burthen, and must [illegible] at stated short intervals for all time, and without it Government [illegible] a local assessment is exceptional both as to time and locality, [illegible] being for a particular occasion, and to accomplish a particular purpose, and dies with the passing of the occasion and the accomplishment of the purpose—a tax is levied, collected and administered by a public agency, elected by and responsible to the community on which it is imposed, a local assessment is made by an authority *ab extra*, yet in like a tax in that it is imposed under an authority derived from the Legislature, and is an enforced contribution to the public welfare, and

duly promulgated and published; and therefore on the lapse of fifteen days thereafter, to wit, on the 26th January, 1886, came into force; and was operative and executory.

That the said *procès-verbal* establishes and orders the opening of a public highway, or road starting from the township of Halifax, passing along the division line (*grande ligne*) between the township of Chester and Wolfestown (save certain specified deviations from said division line) and ending at the division line of Chester West, and situated between the local municipalities of St. Julien de Wolfestown and St. Fortunat de Wolfestown, in the county Wolfe, on one side and the municipalities of Chester East, in the county of Arthabaska, on the other side, and thus falling under the jurisdiction of the counties of Wolfe and Arthabaska; the said road to be constructed at the joint cost of the said local municipalities of Chester East and St. Fortunat de Wolfestown; the works of construction to be executed by contract to be given on the lowest tender.

That the said contract for the said works of construction of the said road and its accessories, bridges, ditches and fences, must therefore be given to the municipal council of the county of Arthabaska, pursuant to art. 897 of the Municipal Code of this province; the cost of said works to be levied on the municipal corporation of Chester East and St. Fortunat de Wolfestown jointly, so soon as the secretary-treasurer of the said local councils shall have received from the secretary-treasurer of the said county of Arthabaska a statement of such cost.

---

are with much greater difficulty imposed and much more rigidly enquired into by the courts when their validity or constitutionality is attacked, than they are here where our constitution contains no such limitations. It has been also urged that education in this province is undertaken by and controlled by the state. This is a mere in true, but under our constitutional system and under our educational laws, the control of the state beyond the unmeeting cost of the annual grants of the Legislature, and giving effect to carefully drawn acts intended to guide the executive, is not very marked or important. Every act is the subject of direct legislative enquiry and responsibility, and the control of the people through their representatives in Parliament leaves little to the state beyond what the people have indicated it in their will and pleasure should be done.

Finally, I may say that I do not find any help, as did the honorable judge in the court below, on referring to the municipal code, in determining what is meant by the term "municipal tax" in the act under consideration, in so far

La Cité de Montreal vs. Les Ecclésiastiques du Séminaire de St. Sulpice de Montréal.

as the city of Montreal is concerned, for the first article of the code excludes its application to the cities, and the section 19 declares that special words and special forms of words shall have the meaning and signification assigned to them so far and where such code rules, but obviously not elsewhere. I think, therefore, I am justified in concluding, in view of the generality of expressions used by the Legislature when delegating one of the sovereign powers, viz., the power of taxation to the said city, in view of the special authority given it, to decide upon, amongst other special powers, that of drainage, and to assess the cost of such works upon the properties benefitted or supposed to be specially benefitted, and in view of the fact that there is nothing in the act 41 Vic., cap. 6, which goes to show that it was intended to place the burden of recouping the city for the cost of such improvement (drainage) on the whole body of citizens, and to take it off those upon whom the charter of the city had placed it, as being benefitted by it; and in further view of the fact that the amendment to the City charter, 38 Vic., cap. 73, when specially dealing with exemptions, practically recognized that there were some properties in the city which should be exempt from all taxes and others only exempt from some, and in view of the fact that the property taxed in this controversy does not come within the first named class; and also in view of the fact that such distinction, under the municipal legislation of the province of Ontario (a legislation, generally speaking, not dissimilar to our own), has been recognized and drawn by the courts (Haynes v. Copeland, 28 U. C. C., p. 150), and apparently to make the subject of exceptions clear, they have made use of the terms municipal, local and direct, which form of expression does not exist here; in view, as before said, of the fact that the same distinction has been drawn by the American jurists, when dealing with similar cases; in view of all these considerations I conclude that a well defined distinction must be drawn, when dealing with a charter power such as is enjoyed by the city of Montreal, and an exemption act, such as the one under consideration, between ordinary annual municipal taxation and a local assessment imposed upon special locality to repay the expenditure caused by a local improvement in that locality, that the corporation could order the drain to be constructed and assess its cost, as it has done, upon the respondents (defendants), notwithstanding the provisions of the act 41 Vic., cap. 6, sect. 26. I think in the words of Maxwell, that "It is highly improbable that the Legislature, when purporting to amend the acts relating to public instruction, intended to overthrow fundamental principles, infringe rights, or depart from the general system of law, without expressing such intentions with irresistable clearness," that as Charter of the City clearly recognizes the principle, that those whose property receives special and exceptional benefits from the action of the corporation shall pay for the same in the manner and to the extent contemplated by the City charter, and that it is not to be supposed that the Legislature, when dealing with the general taxing power for general municipal benefits, also had in view the improvement of property belonging to private educational establishments

at the public expense, and to put the cost of such improvements either upon the corporation as a whole, or upon the properties of those benefitted, to the exclusion of such private educational institutions. Equality of benefits involves the idea of equality of sacrifice. Exemption from this is of strict interpretation, and has been ever so considered by the courts here, in England and in the United States.

I do not feel inclined to enlarge the meaning of the statute one jot beyond what I am by its "irresistable clearness" bound to do, because I cannot think in so doing I am interpreting the true intent and real meaning of the Legislature. If in so doing I err, it is easy for the Legislature to declare its meaning in unmistakable terms, and it will be then my duty to enforce that will should occasion arise; but, in the meantime, I may be permitted to repeat what I have before said, that whilst I would be as ready as most men to permit an exemption in return for public benefits conferred by educational or other establishments, I would be amongst the last to admit that the Legislature should, even by implication, favor the idea that the Legislature would delegate the power to improve the property of A, B and C at the expense of B. and C, and without their consent first had and obtained in matters of local improvement in a city such as that of Montreal. It would be a step, in my mind, in legislative disregard of the rights of property, it would tend to lead the human mind to think that it may be made legal, if it cannot be made right or just, to take from the property of one man to give to another; in fact it savors of communism, which God forbid the Legislature or the bench of this country should ever lend their countenances to.

My attention has been drawn to the Hochelaga case (but with all proper respect), I do not see any similarity with the case under consideration. I conclude, therefore, that the act in question only covers and was only intended to cover exemptions from ordinary annual municipal and scholastic taxation. That it does not cover local assessments for local advantages to special proprietors, over which the Corporation has the control, and which it may originate and distribute under its charter the cost of on the proprietors specially benefitted by it. That the judgment is erroneous and should be set aside. In this opinion the majority of the court coincides.

Autorités de l'intimé:

S. R. B. C., ch. 15, s. 77, ss. 2; 37 V., ch. 51, s. 123, ss. 42; 38 V., ch. 70, s. 3; Code Municipal, art. 19; C.C. art. 2009, 2011; 1 M. L. R. C. S., p. 459.

Voici le jugement de la cour:—

Considering that the work done (drain), and for the repayment of the costs of which this action is brought is a work which was on the attributes of the appellant to order to be done and to assess the cost thereof among the persons and upon the property to be benefited by it; and considering that it appears moreover that this drain was a local purpose, and for the benefit of the res-

La Cité de Montréal vs. Les Ecclésiastiques du Séminaire de St. Sulpice de Montréal.

pondent's property, and that the assessment claimed is not of the nature of a municipal tax within the intent and meaning of the act 41 V., ch. 6, s. 26, but is on the contrary of the nature of a local assessment for local purposes, and thereof that in the judgment appealed from there is error. Doth reverse, etc. (L'hon. juge Baby, *dissident*).

Jugement renversé.

R. Roy, C. R., avocat de l'appelante.
Geoffrion, Rinfret & Dorion, avocats des intimés.

COURT OF QUEEN'S BENCH, 1888.

(APPEAL SIDE.)

MONTREAL, 21st JANUARY, 1888.

Coram, Sir A. A. DORION, C.J., TESSIER, CROSS AND BABY, J.J.

AUGUSTIN CANTIN,

(*Defendant in the Court below*)

APPELLANT;

AND

LA BANQUE D'HOCHELAGA,

(*Plaintiff in the Court below*)

RESPONDENT;

AND

JOHN FAIR,

Es-Qualité,

INTERVENING PARTY.

A number of persons, among whom was C, agreed to form a company; but at a subsequent meeting in which C took part, it was resolved that as they could not obtain an expected subsidy from the government they would not go on; later some of those interested applied for letters patent and a company was formed. C's name being inserted in the letters patent, C never attended any meeting or took any part in the affairs of the company, and the directors of the company subsequently passed a resolution to exonerate those who had signed the original paper, but who had refused to become shareholders when it was found that no subsidy could be obtained. H, a creditor of the company, obtained judgment against it, and having discussed the company, sued C as a contributory for the amount of his unpaid shares.

Held, reversing the judgment of the Superior Court, that C was not liable.

The following is the judgment from which the present appeal is taken (Torrance, J.):

The court having heard the parties by their counsel upon the merits of this cause and of the intervention of John Fair, liquidator of the Pioneer Beet Root Sugar Company, examined the proceedings and proof of record, heard the witnesses of the said parties *viva voce* in open court, and deliberated;

Considering that defendant hath failed to prove that he never subscribed stock in said Company, and that his signature was used fraudulently in the application for the incorporation of this Company;

Considering that defendant was one of the corporators of said Company, and was advertised and held out to the public as such corporator;

Considering that though defendant pleaded further that he had already

A. Cantin and La Banque d'Hochelaga and John Fair.

been sued by one Alexander Louthood, a creditor of said company, yet defendant in said action by Louthood had contested the same on the ground that the property of the Company had not been discussed as required by the act of the Province of Quebec, 31st Victoria, ch. 25, doth reject said plea, and condemn defendant as a shareholder of said Company for one thousand dollars, said Company's property having been previously discussed, to pay the Intervenant, John Fair, *Es qualité*, whose intervention is hereby maintained, the said sum of one thousand dollars, with interest, from the tenth day of July, eighteen hundred and eighty-three, day of service of process, and doth also condemn defendant to to pay to plaintiff the costs of this action *distraits* to Messieurs Béique, McGoun & Emard, attorneys for said plaintiffs.

From this judgment the Defendant appealed to the Court of Queen's Bench by which it was reversed, the judgment of the Court of appeal being as follows:

DORION, Ch. J.—The bank, a creditor of the Pioneer Beet Sugar Company, had obtained judgment against the company for about $40,000. Having discussed the company the bank now sued Cantin as a contributory for the amount of unpaid shares.

The company was incorporated by letters patent issued in 1883, and the name of Cantin appeared in the Letters Patent as one of the corporators of the company.

To this action Cantin pleaded that he never was a shareholder; that he had refused to become such, never had any stock in it, and was not liable for any amount. It appeared that a number of persons had agreed to form a company, but at a subsequent meeting it was resolved that as they could not obtain the subsidy they expected to receive from the Government they would not go on. Cantin was at that meeting, and participated in the resolution. Later, however, some of those interested applied for letters patent, and a company was formed. The name of Cantin was inserted in the letters patent, but he never attended any meeting, and took no part whatever in the affairs of the company.

Subsequently to the formation of the company the directors passed a resolution to exonerate those who had signed the original paper, but who had refused to become shareholders when it was found that no subsidy could be obtained.

The company was not insolvent, and the question was whether Cantin could be considered a shareholder so as to make him liable for unpaid stocks to the creditors of the company. There could be no doubt that for the security of the public the law holds shareholders strictly accountable.

In a case of Jones and Cotton Company this court held that a stockholder who subscribed conditionally, the condition not being fulfilled, was nevertheless liable. The court said further that a condition put in a letter could not set aside the unconditional agreement which Jones had signed. A case almost exactly parallel to the present, however, had come up in England, in which the name of a subscriber had been put in the act of incorporation, as a director, but

A. Cantin and La Banque d'Hochelaga and John Fair.

he had ceased to take any part in the affairs of the company, and it was held that the insertion of his name in the act did not make him liable. The letters patent in this case could not have a more binding effect than the act of incorporation in the English case. The court has come to the conclusion to reverse the judgment which had declared appellant liable.

(The Hon. judge Tessier, *dissenting.*)

Judgment reversed.

David R. McCord, for the appellant.
Beique, McGoun & Emard, for the respondent.
Laflamme, Laflamme & Richard, for respondent, John Fair.

SUPREME COURT OF CANADA, 1886.

OTTAWA, 8TH MARCH, 1886.

Present: Sir W. RITCHIE, C. J., and FOURNIER, HENRY, TASCHEREAU and GWYNNE, J.J.

AUGUSTE F. COLLETTE, APPELLANT;

vs.

JEAN BAPTISTE LASNIER, RESPONDENT.

Patents—Validity of prior patent—Infringement—Damages—Proper measure of damages.

HELD:—(Affirming the judgment of the Court below) Henry, J., dissenting, that Collette's machine was a mere colorable imitation of Lasnier's based upon the same principles, composed of the same elements, and producing no results materially different; therefore Lasnier's patent had been infringed, and there was no necessity in order to recover damages for infringement that Collette's patent should first be set aside by sciré facias.

ALSO.—(Reversing the judgment of the Court below) that in this case the profits made by the defendants were not a proper measure of damages; that the evidence furnished no means of accurately measuring the damages, but substantial justice would be done by awarding $100.00.

In 1877 Lasnier, a candle manufacturer, obtained a patent for new and useful improvements in candle making apparatus; in 1879 Collette, who was also engaged in the same trade, obtained a patent for a machine to make candles. Lasnier claimed that Collette's patent was a fraudulent imitation of his patent, and prayed that Collette be condemned to pay him $13,200 as being the amount of profits alleged to have been realized by Collette in making and selling candles with his patented machine, and also $10,000 exemplary damages. Collette contended his patent was valid as a combination patent of old elements; that there could be no action for infringement of Lasnier's patent until Colette's patent was repealed by scire facias; and also that Lasnier's patent was not a new invention. The Superior Court, on the evidence found that Collette's

patent was a fraudulent imitation of Lasnier's patent, granted an injunction, and condemned Collette to pay $600 damages for the profits he had made on selling candles made by the patented machine. This judgment was affirmed by the Court of Queen's Bench (Appeal side). At the trial there was evidence that there were other machines known and in use for making candles, but there was no evidence as to the costs of making candles with such machines, or what would have been a fair royalty to pay Lasnier for the use of his patent. And it was proved also that Lasnier's trade had been increasing (*vide* Rep. of the Superior Court, vol. 13, p. 563).

A. F. Collette vs. J. B. Lasnier.

Lacoste, Globenski & Brosseau, for appellant.
Robidoux & Fortin, for respondent.

COURT OF REVIEW, 1887.

MONTREAL, DECEMBER 21st, 1887.

Present: JOHNSON, PAPINEAU and GILL, JJ.

JAMES MACFARLANE,

PLAINTIFF;

vs.

ALFRED JOYCE,

DEFENDANT.

The defendant Joyce, who was landlord of the premises occupied by a joint stock company of which MacFarlane, the plaintiff, was manager, wrote a letter to Ross, a principal stockholder in said company, in which letter he represented MacFarlane as an unfit or unsafe manager of the company, and otherwise reflected on him in terms which were clearly libellous. MacFarlane brought an action against Joyce for libel.

It was proved that the rent of the premises was irregularly paid and the maintenance of the building neglected. Joyce was not a shareholder in the company.

HELD:—That the defendant had an interest in the matters complained of, and that the communication was privileged.

On the 26th of March, 1886, the defendant Joyce, who was landlord of the premises occupied by the Major Manufacturing Company, of which defendant MacFarlane was manager, wrote the following letter to a Mr. Ross, who was a large shareholder in the company.

"L. D. Ross, Esq.," "March 22, 1886."

Dear Sir.—"Your will be surprised to get a letter from me, but it is only last "week I heard you were a stockholder in the Major Mfg. Co.; perhaps you do "not hear of all its doings, but I can assure you things are not going on as "smoothly as they might on account of Mr. J. Macfarlane, who I know is an "intimate friend of yours, but if I could be the means of preventing you making "a loss I would like to do so."

J. Macfarlane, vs. Alfred Joyce.

"Now, in the first place, I am not a stockholder but the *Landlord* of the "factory, and would be very sorry to see the company come to grief through bad "management. It appears Mr. Major or any one else cannot get on with Mr. "J. Macfarlane, and Mr. Major informs me they are losing business all through "him. There is one fact about the company, that is too many are living out of "it and doing very little for it: Mr. J. Macfarlane and Mr. Major getting "$1500 each, besides bookkeeper and other officers and hands, and that all out of "$30,000 capital."

"Mr. Major tells me he is going to call a meeting of stockholders to talk over "matters, and says if a change in the management cannot be had he will try "and wind the concern up, he himself is willing to resign his part management in "the concern if J. Macfarlane is put out of the management, and so say "other stockholders, namely, Renforth, Bellhouse, Selwyn, Baumgarten, Bing-"ham, the bookkeeper. There are two shares still to be taken up, and if the "change can be made I would take up and purchase others, as I firmly believe "it is a good thing if well and economically managed. I do not write wanting to "purchase your stock, but to warn you before it becomes almost worthless, and "to ask you to give me power to act in your behalf if it comes to a vote "as to who is to manage the Major Manufacturing Company."

"Your respectfully,"

"(Signed,) A. JOYCE."

Macfarlane, on being informed of the above, instituted an action against Joyce, claiming $ damages for libel.

To this action the defendant pleaded that the statements made in the letter to Ross were true, and that moreover he had an interest in making them as he did.

It was shown by the evidence that the premises were not being kept in proper repair, and that the rent was irregularly paid, at one time being six months in arrears.

The case was heard by His Honor Mr. Justice Davidson, who dismissed the plaintiff's action, the following being the judgment:

Considering that the building occupied by the Major Manufacturing Company, of which plaintiff was manager, had been specially erected by defendant for lease to said company;

Considering that on the 22nd day of March, 1886, date of the letter set forth in plaintiff's declaration, defendant was the landlord of said premises by virtue of lease for nine years from May, 1884, but with option of termination in favor of the lessees at the end of five years;

Considering that the defendant believed he had reason to be aggrieved with plaintiff in relation to the maintenance of said buildings, that his rent was irregularly paid, and on one occasion had six months overdue;

Considering the defendant had been informed by prominent shareholders of the matter stated in said letter as matters of information, and that the same,

as well as the assertions of fact therein made, were with good reason believed by defendant to be true, and were substantially true;

Considering that defendant had reason to be anxious respecting his interests as the landlord of said company;

Considering that Lewis D. Ross, to whom said letter was addressed, was a shareholder and director in said company;

Considering the terms of said letter were within limits fairly required by the circumstances then existing in connection with said company;

Considering that said letter was privileged and without malice;

Considering that plaintiff hath failed to prove the material allegations of his declaration;

Doth dismiss the said plaintiff's action, with costs *distraits* to Messrs. Davidson and Ritchie, attorneys for defendant.

From this judgment the plaintiff inscribed in Review, and on the 21st December, 1887, the Court of Review confirmed the judgment of the Superior Court, the decision being as follows:

JOHNSON, J.—The plaintiff, manager of a joint stock company, sues the defendant for damages by a libel contained in a letter which the latter wrote to a Mr. Ross, a principal stockholder. This letter represented the plaintiff as an unfit or unsafe manager of the company, and is, no doubt, on its face libellous at first sight. The defendant pleads the truth of the letter and an interest and privilege on his part in writing it without any malice. I quite agree with the plaintiff that it is not a question of whether he was a good manager or not; that would be a matter of opinion with business men, a number of whom have been examined, and of which it might be difficult for us to get at the exact justice.

It was contended by the plaintiff that the defendant had no such interest, and it was urged, in support of that, that he was not a stockholder. The fact is undoubtedly true: the defendant was not a stockholder, but he was the landlord of the premises leased to the company, and had an interest, under the stipulations between him and them, in an extension of the lease at their option. He may have been secured for his rent by the law, but such an interest as he had was sufficient under the law, and under the reasonable motives of business men in such circumstances, to deprive his representations, if there was no express malice, of the intent to libel. We, therefore, think that the judgment which took that view of the case is a reasonable judgment, and not repugnant to any principle of law, and it is, therefore, confirmed,

Judgment confirmed.

McLaren, Leet & Smith, for plaintiff.
Davidson & Ritchie, for defendant.

IN THE COURT OF QUEEN'S BENCH.

(APPEAL SIDE.)

MONTREAL, 21st JANUARY, 1888.

Coram: TESSIER, CROSS, BABY, CHURCH and DOHERTY, J.J.

THE HOCHELAGA BANK,

(*Plaintiffs in the Court below*),

AND

THOMAS DARLING, *es-qual.*,

(*Intervenant in the Court below*),

APPELLANTS;

AND

JOSEPH RIELLE,

(*Defendant in the Court below*),

RESPONDENT.

Membership in a Company.—What constitutes.—How proved.

R signed a subscription list for a company which it was proposed to form and which subsequently obtained letters patent. For some reason which was not shown, R's name was not inserted in the letters patent, and there was nothing to show that he afterwards made any application for membership in or had any connection with the company.

H a creditor of the company, against which he obtained judgment, having first discussed the property of the company, brought an action against R, for an amount as for unpaid calls on shares.

Held, confirming the judgment of the Court below, that R was not liable.

That he had never been a member of the company, and that the circumstances which led to his withdrawing his name from the subscription list could be proved by verbal testimony.

The facts of the case are given in the above summary, and the judgment of the Court below (Loranger, J.) which is as follows.

LORANGER, J.

"La cour après avoir entendu les parties au mérite et leurs témoins, examiné "les pièces de procédure et délibéré;

"Considérant que le nom du défendeur n'est pas mentionné dans les Lettres-"Patentes incorporant la société dite 'The Beet Root Sugar Company,' non "plus que dans la requête pour émission des dites Lettres-Patentes; que "malgré qu'il ait signé la liste de souscription, il n'a jamais fait partie de la "dite compagnie et n'a jamais été considéré comme en faisant partie; que "comme matière de fait le nom du défendeur n'a pas été entré dans les livres "de la compagnie comme actionnaire, et notamment n'est pas entré dans le "livre des souscripteurs;

"Considérant que la preuve testimoniale fait à l'encontre de la liste de "souscription, quant aux conditions sous lesquelles le défendeur a souscrit les "parts pour le paiement desquelles il est poursuivi, est illégale;

"Maintient la motion de la demanderesse pour renvoi de la dite preuve avec

" dépens distraits à Messieurs Béique, McGoun & Emard, avocats de la " demanderesse ;

" Considérant que la demanderesse n'a pas prouvé les allégations de sa " déclaration ;

" Renvoie l'action de la demanderesse avec dépens distraits en faveur de " MM. Lafleur & Rielle, avocats du défendeur.

The Hochelaga Bank and T. Darling es qual. and Joseph Rielle.

From this judgment the plaintiff appealed to the Court of Queen's Bench where the decision of the lower court was confirmed, the following being the remarks of His Honor Mr. Justice Church in rendering the judgment of the Court:

CHURCH, J.—I do not think in this case that it has been shown by the plaintiff that the defendant ever was a member of the company. It is true that it has been shown that he contemplated joining a company of the character and bearing the name which was afterwards given to this one, but it is quite clear that the letters patent did not include him, that incorporation was granted by name to certain persons and such other persons as should become members of the company. The executive had before it the name of the defendant, and it was represented by the petitioners for incorporation that he sought membership, this was not granted. Was such done by inadvertence or by deliberate intention it is difficult perhaps to determine, but one thing is abundantly clear he had on the face of the record asked membership and it was not granted him. The books of the company show no subsequent application for membership—the stock books do not contain his name, no demand was ever made upon him for "calls," as was done with all others who were recognized as members of the company; and I therefore conclude he never became a member of the company. As respects his liability to be a "contributory" towards third parties creditors of the company, and the English cases cited in the course of the argument and the pretensions of the *quoad* creditors, he was *de facto* a member. I may say this, the English "Companies Act, 1862," defines in terms Act XXII, who are members, and by this you will see that registration is made the test, and is made to include those who are members by subscription to the memorandum of association (which form is necessary for preliminary steps to the formation of the company), and whose names appear on the register, and also every other person who has agreed to become a member and whose name is registered on the register.

In this country we have no corresponding legislation, and the determination of who are and who are not members of the company must be determined by the special circumstances of each case. I think that the letters patent determine who are *prima facie* members at the date of their issue, and that the publication in the *Official Gazette* required by section 7, in a measure at least, takes the place of registration as respects defining membership up to that date, and that applicants not therein included are thereby excluded. Section 32 of our statute provides for the registration of the members named under the statute in the letters patent and all persons subsequently becoming such, and section

The Hochelaga Bank and T. Darling es qual. and Joseph Rielle.

35 provides a means by which the creditors and all members may know who are members. Section 36 makes the books so kept *prima facie* evidence in any suit against the company or against any shareholder. Section 38 provides for forfeiture of charter if this is not done. In the English act, section 38, the liability of members, past and present, is defined and determined in the most formal and precise matter and their liability towards each other defined. Sec. s.s. 1 to 7. "Contributories," under the English act, section 74, is also a matter which has been fixed and determined by express law.

No corresponding legislation has been found in our act except section 42, and there the liability is confined to the "shareholders." The term shareholder may or may not be considered equivalent to member, but it seems to me membership may perhaps sometimes have a wider signification, for it would include as well those who have promised to become shareholders, in so far as their relations and liabilities as contributories towards each other, as shareholders properly so called. Our statute, section 42, creates the liability and limits it to shareholders, and I don't think it should ever be extended by construction as regards debts created after a corporation becomes an existent fact, however much it might be used as corporate debts created by persons who have proposed to become members and have justified expressly or impliedly the creation of such debts.

As respects the evidence offered some, I think, evidence going to show that the actual petitioners for the formation of the company had improperly and illegally made use of an application for membership between parties proposing to become corporators had dissociated from such intention, and that the agreement had been abrogated was provable by verbal testimony. In the case quoted by the Chief Justice it was stated it might be proved by parole that he was not a member, although his name was on the private act. It was a fact which they wished to establish which had occurred subsequent to the execution of an agreement which at best was only tentative and intended to establish the relation of parties, and evidence being made that the defendant's name did not appear on the stock book of the company, where presumably it would be found if he were a member, I think opened the door for him to prove why it was omitted; and on an effort to show liability on a memorandum of association, it was competent for him to show as a matter of fact that the agreement had been terminated by consent of parties.

Finally, as this after all is a question of partnership, I don't think there should be much difficulty in determining that he who had acted (assuming that he did act) through the solicitors who applied for the letters patent to be made a member of the firm, and whose name was not joined to others who applied to him, whose name does not appear in the register of members kept by the company nor any of its books, upon whom no calls are made and to whom no notice of meeting is ever given, and also can show the facts and circumstances which the defendant has given as respects the withdrawal of those who first associated themselves together, the terms upon which they were alone willing to remain co-

associated, the failure of these terms and all the other facts of non intercourse and entire disinterestedness from all the active members and of any manifest interest in the enterprise, is not a member of such firm, whether the firm be created under a special law or under the general laws regulating partnerships. I think, therefore, the judgment of the court below should be confirmed, and such is the opinion of this court, and it is confirmed accordingly, with costs against the appellants.

Judgment confirmed.

Beique, McGoun & Emard, for the appellant.
Lafleur & Rielle, for respondent.
Laflamme, Laflamme & Richard, for Thomas Darling *es-qual*.

COUR DU BANC DE LA REINE, 1888.

(EN APPEL.)

MONTRÉAL, 27 MARS 1888.

Present : Sir A. A. DORION, C. J., TESSIER, CROSS, BABY AND CHURCH.

ONÉSIME CARTIER,

(*Demandeur en Cour Inférieure*),

APPELANT ;

ET

JEAN BAPTISTE ROLLAND ET AL.

(*Défendeurs en Cour Inférieure*),

INTIMÉS.

Poursuite en dommages pour fausse arrestation—Plaidoyer de cause probable.

Le jugement rendu en cette cause par la Cour Supérieure se lit comme suit :—

"The court having heard the parties by their respective counsels, upon the "merits of this cause, examined the proceedings and proof of record, and "deliberated :

"Considering that plaintiff both failed to allege and prove the allegations "sufficient to entitle him to a judgment in this cause, and, more particularly "that defendants caused him to be arrested as he complains of without reason-"able or probable cause.

"Considering that defendants have pleaded to this action and proved that "there was and that they had reasonable and probable cause for having such arrest "made, and that they were justified in making such arrest.

"And considering *d'abondant* that plaintiff hath proved no damages to him "by anything done by defendants in the premises :

"Doth maintain said pleas of defendants respectively, and doth dismiss "plaintiff's action with costs distraits to Messrs. Préfontaine & Lafontaine, "attorneys for said defendants."

The appeal was from a judgment which dismissed an action brought by the

Onésime Cartier, et Jean Bapt'ste Rolland, et al.

appellant against the respondents, claiming damages for a false arrest. The appellant had been in the employ of the respondents for several years, and the latter, having reason to suspect that he was acting dishonestly, caused him to be arrested, but the grand jury threw out the bill. The appellant then instituted the present action, which the court below rejected, on the ground that the respondents had reasonable and probable cause for the criminal proceedings which they had caused to be instituted, and, therefore, were not responsible for damages.

Dorion, Ch. J., giving the judgment of the court, held that the respondents had probable cause for the proceedings adopted, and the judgment would, therefore, be affirmed. There would be a modification, however, as to the contestation raised by two of the defendants who were in Europe when the proceeding was taken, and was pleaded separately. The members of the firm were all responsible for the act of the firm, and this contestation was useless.

Jugement confirmé.

Duhamel, Rainville & Marceau, avocats de l'appelant.
Préfontaine & Lafontaine, avocats des défendeurs.

SUPERIOR COURT, 1887.

ARTHABASKAVILLE, DECEMBER, 1887.

Present: Andrews, J.

G. GIRARD et al.

Petitioners;

vs.

THE CORPORATION OF THE COUNTY OF ARTHABASKA,

Respondent;

and

THE CORPORATIONS OF THE COUNTY OF THE PARISH OF ST. FORTUNAT DE WOLFESTOWN AND OF EAST CHESTER,

Mises en cause.

Proceedings of Municipal Council—Irregularities in Contestation of.

Held:—That in matters concerning municipalities in which irregularities are alleged, if it is shown that there has been a substantial compliance with the requirements of the law relating to such matters, it must be proved by those alleging such irregularities that a substantial injustice will be caused thereby, in order to obtain a judgment annulling the proceedings complained of.

That such proceedings can only be contested in the manner provided by law and specially by the Municipal Code.

The question at issue in this case arose out of the construction of a road six miles long, and bridges, between the municipalities of St. Fortunat, in the county of Wolfe, and East Chester, in the county of Arthabaska. The ques-

tions raised by the parties as to the legality of *procès-verbaux*, irregularities in their correction, effect of appeal therefrom, and subsequent proceedings by municipal councils, and as to the respective duties of local and county municipal corporations with regard to the construction of public works, are set forth and disposed of in the judgment as printed below:—

The Court, etc.

Whereas being interested in the opening of the road in question in this cause, the said petitioners have by their petition, *requête libellée*, alleged: That on the 9th September, 1885, they and others also interested in the said road did present to the municipal council of the county of Arthabaska, a petition for the opening thereof, to wit: of a road in the division line, *grande ligne*, between the townships of Chester and Wolfestown, and asking the nomination of a special superintendent to that end, and that thereupon the said municipal council of the county of Arthabaska named as such special superintendent one Pierre Roux; that the said Pierre Roux, on the 14th November, 1885, after the observance of the required formalities, deposited his report thereon in the office of the said municipal council of the county of Arthabaska.

That on the 9th December, 1885, the said report was duly referred to the Board of Delegates of the county of Wolfe and Arthabaska, the road proposed being on the division line between the said two counties.

That on 30th December, 1885, the said Board of Delegates duly homologated the said report, with certain amendments. That on the 10th January, 1886, the said report or *procès-verbal* so homologated and as amended, was duly promulgated and published; and therefore on the lapse of fifteen days thereafter, to wit, on the 26th January, 1886, came into force; and was operative and executory.

That the said *procès-verbal* establishes and orders the opening of a public highway, or road starting from the township of Halifax, passing along the division line (*grande ligne*) between the township of Chester and Wolfestown (save certain specified deviations from said division line) and ending at the division line of Chester West, and situated between the local municipalities of St. Julien de Wolfestown and St. Fortunat de Wolfestown, in the county Wolfe, on one side and the municipalities of Chester East, in the county of Arthabaska, on the other side, and thus falling under the jurisdiction of the counties of Wolfe and Arthabaska; the said road to be constructed at the joint cost of the said local municipalities of Chester East and St. Fortunat de Wolfestown; the works of construction to be executed by contract to be given on the lowest tender.

That the said contract for the said works of construction of the said road and its accessories, bridges, ditches and fences, must therefore be given to the municipal council of the county of Arthabaska, pursuant to art. 897 of the Municipal Code of this province; the cost of said works to be levied on the municipal corporation of Chester East and St. Fortunat de Wolfestown jointly, so soon as the secretary-treasurer of the said local councils shall have received from the secretary-treasurer of the said county of Arthabaska a statement of such cost.

G. Girard et al. vs. The Corporation of the County of Arthabaska and The Corporations of the County of the Parish of St. Fortunat de Wolfestown and of East Chester.

The said road to be made passable and provided with bridges and one ditch on or before the twelfth of November, 1886, and the rest of the said road to be completed in the year 1888. That the said corporation of the county of Arthabaska unlawfully neglects and refuses to cause the said *procès-verbal* to be executed, though requested, and *en demeure* so to do. And for the causes aforesaid, the said petitioners by their said petition in this cause pray for a peremptory writ of mandamus, to enforce the fulfilment, of their duties aforesaid by said corporation of the county of Arthabaska, the judgment to be rendered on the said petition to be binding also on the said local corporations *mises en cause*.

Whereas in answer to the said demand of the said petitioners, the said corporation of the county of Arthabaska has pleaded: 1 the general issue, and 2, a special plea alleging: 1 That an appeal from the homologation of the said *procès-verbal* had been taken to the Circuit court for this district, and notice thereof had been given to the secretary-treasurer of the said county on the 29th January, 1886, and that the said appeal (so far as the said corporation of the county of Arthabaska are aware) is still pending. 2. That on the 19th October, 1886, the board of delegates of the said counties of Wolfe and Arthabaska amended the said *procès-verbal* in question in this cause, and abolished a part of the said road in question, thus greatly impairing the usefulness of the road and completely changing the nature of the *procès-verbal*.

That the said corporation of the parish of St. Fortunat de Wolfestown, as *mise en cause*, contests the petitioner's *demande*, and thus the corporation of the county of Arthabaska, if they ordered the construction of the road, would incur the risk of its cost falling on themselves.

Whereas, the said corporation of the township of Chester East has not pleaded it has been duly foreclosed from so doing: Whereas, the said corporation of the parish of St. Fortunat de Wolfestown has pleaded also the general issue and divers other of the matters pleaded as aforesaid by the said corporation of the county of Arthabaska, and has furthermore pleaded: 1st. That the said *procès-verbal* in question in this matter is informal and invalid and unjust; 2nd. That on appeal to the said Circuit court of this district the said *procès-verbal* was, on the 22nd February, 1886, annulled. 3rd. That the petitioners have no right to demand that the contract for the construction of said road be given at the cost of the local corporations of St. Fortunat de Wolfestown and Chester East.

Whereas the petitioners have pleaded on the replication to the said pleas of the said corporation of the county of Arthabaska. 1. The absolute nullity of the said alleged appeal, inasmuch as they and others interested were not in any way notified thereof, or made parties thereto. 2. That a *tierce opposition* was made therein, and that thereupon said nullity was fully established and recognized by a judgment maintaining said opposition, and that of all said proceedings the said corporation of the County of Arthabaska had due notice and received copies on the 30th May, 1887. 3rd. That the said resolutions of

the said board of delegates, dated 19th October, 1886, do not affect nor even mention the *procès-verbal* in question, and that the said *procès-verbal* could not legally be altered thereby.

Whereas, the petitioners have, in addition to the matters so replied to the pleas of the corporation of the County of Arthabaska, specially answered the said pleas of the corporation of the parish of St. Fortunat; By a demurrer—whereby they aver among other thing that the alleged informalities and injustices complained of by said plea cannot be invoked on the present proceeding for mandamus.

Whereas, the said *mise en cause*, the corporation of the parish of St. Fortunat de Wolfestown, has, by motion made at the hearing on the merits, prayed for the rejection of the petitioner's exhibits Nos. 13, 14, 15, 16, and 17, fyled in this cause on the 2nd September, 1887, alleging that the said exhibits should have been fyled with the return of the writ and petition herein.

Whereas the parties have all been heard as well on said motion as on the merits of said petition; considering that the said exhibits appear to be of record with permission of this Court, duly given on motion of the petitioner after notice thereof, said judgment rendered the 2nd September last; considering that the said *mise en cause*, the corporation of the parish of St. Fortunade Wolfestown received due notice of the fyling of the said exhibits; and thus the provisions of law, and especially of article 106 C.P., have been complied with in respect of the fyling of the same. (Vide Bussière and Taboury, 7 Q.L.R.P., 51.)

Considering that it is not competent to the said *mise en cause*, the corporation of the parish of St. Fortunat de Wolfestown, to question the regularity of the proceedings in connection with the said *procès-verbal* adopted anterior to its homologation, on the present application for a writ of mandamus.

Considering that the alleged irregularities complained of by the said *mise en cause* are not shown to have been the cause of any substantial or real injustice.

Considering that the legality of the said *procès-verbal* has never been contested in the manner provided for by law and specially by the Municipal Code.

Considering that the petitioners have established the material averments of their declaration, or petition, *requête libellée*.

Considering that the judgment of the Circuit Court for this district, rendered on the 22nd February, 1886, purporting to annul said *procès-verbal* was itself declared absolutely null, void and non-existent, by judgment of the same Court duly rendered on the 24th February, 1887, on the said tierce opposition of certain interested parties, who have not been made parties to the said appeal on which said judgment of the 22nd February, 1886, had been obtained.

Considering that a pretended appeal of the character of that taken as aforesaid never affected the said *procès-verbal*, nor suspended its operation or force, nor in any manner ought to have hindered its execution.

Considering that the said corporation of the county of Arthabaska, and the said corporation of the parish of St. Fortunat de Wolfestown, had full and

G. Girard et al. vs. The Corporation of the County of Arthabaska and The Corporations of the County of the Parish of St. Fortunat de Wolfestown and of East Chester.

complete knowledge and notice of the said original nullity of the said pretended appeal, and of the quashing and wiping out of the said judgment of the 22nd February, 1886, and of the rendering of the said judgment of the 24th February, 1887, and of all the proceedings in relation thereto;

Considering that the resolutions of the board of delegates of the counties of Wolfe and Arthabaska of date of the 19th October, 1886, do not purport to touch or relate to, or affect the *procès-verbal* in question in this cause, and are wanting in the essentials to enable them so to do.

Considering that in so far as concerns the construction of the said road and its accessories, bridges, fences and ditches (irrespective of the maintenance thereof, which latter is not in question in this cause), the said *procès-verbal*, as amended and homologated by the said Board of Delegates on the 30th December, 1885, contains no provisions contrary to law.

Considering that the execution of the said *procès-verbal* devolves by law upon the said corporation of the county of Arthabaska, and that no sufficient reason is shown for the refusal and neglect of the said corporation of the county of Arthabaska to put the same into execution. This court doth hereby reject the said motion of the said *mise en cause*; doth maintain the said demurrer of the said petitioners to the said allegations of the said plea of the said *mise en cause*; doth dismiss the pleas of the said respondents the said *mise en cause* and doth grant the prayer of the said petitioners in this cause, and doth adjudge and order that a peremptory writ of mandamus do issue commanding the said respondents, the corporation of the county of Arthabaska, forthwith to fulfil the duties upon them devolving under and by reason of the said *procès-verbal* as amended and homologated by the said board of delegates of the counties of Wolfe and Arthabaska, on the 30th December, 1885, and especially to forthwith order the immediate commencement and the construction within the shortest delay possible of the said road, bridges, fences and ditches as by the said *procès-verbal* established and described, and in the manner therein provided and to that end forthwith to give a contract for the construction of the necessary works in the premises; the said works to be paid for by the said two local corporations, to wit: the corporation of the township of Chester East and the corporation of the parish of St. Fortunat of Wolfestown; the whole, in all respects, as by and in virtue of the provisions of the said *procès-verbal* so amended and homologated, and of the law in such case applicable, the said corporation of the county of Arthabaska is bound to do; and of these proceedings for the present ordered the said corporations *mise en cause*, to wit: the corporation of the township of Chester East and the corporation of the parish of St. Fortunat are declared duly notified and duly bound and affected by the present judgment, and the said corporation of the said county of Arthabaska is hereby condemned to pay the petitioner's costs as well of their petition and of the contestation by the said corporation of the county of Arthabaska fyled herein. And that the said *mise en cause*, the corporation of the parish of St. Fortunat de Wolfestown, is also condemned to pay to the petitioners the costs

incurred by reason of the plea and contestation of the said corporation last named, and pleas and costs, distraction is hereby granted to J. H. N. Richard, Esq., the petitioners' attorney.

J. H. N. Richard, attorney for petitioners.
Laurier & Lavergne, attorneys for respondent.
Crépeau & Coté, attorneys for *mise en cause*.

G. Girard et al. vs. The Corporation of the County of Arthabaska and The Corporations of the County of the Parish of St. Fortunat de Wolfestown and of East Chester.

COURT OF REVIEW.

MONTREAL, 30 DÉCEMBRE 1887.

Présents: TASCHEREAU, MATHIEU and DAVIDSON, J.J.

ADÉLARD CHARLEBOIS,

PLAINTIFF;

vs.

JEAN E. SAUVÉ,

DEFENDANT.

Enregistrement—Second acquéreur.

JUGÉ:—Que l'acheteur d'un immeuble qui a enregistré son titre au bureau d'enregistrement à le droit d'opposer le défaut d'enregistrement à un donataire précédent du même immeuble, même s'il avait, avant la date de son titre, eu connaissance de la donation.

Voici le jugement de la Cour de première instance (Wurtele, J.)

"Attendu que le demandeur se plaint de ce que le défendeur s'est emparé, le "ou vers le vingt et un avril, mil huit cent quatre-vingt six, de la terre et depen- "dances situées dans la paroisse de St. André Avellin, dans le comté d'Ottawa, "connues et désignées aux plan et livre de renvoi officiels comme le lot "numéro 4; que le demandeur allègue qu'il est le propriétaire de la dite terre "et de ses dépendances en vertu d'un acte de donation à lui consenti par le "nommé Joseph Frappier, devant Mtre. H. N. Raby, notaire, le 18 juin 1885, "et dûment enregistré le 21 avril 1886, et que le demandeur demande à être "déclaré le propriétaire de la dite terre et de ses dépendances et a y être "restitué.

"Attendu que le défendeur allègue qu'il a acquis pour valeur la dite terre "et ses dépendances du dit Joseph Frappier, par acte de vente passé devant "Mtre. X. Tétreau, notaire, le 20 avril 1886, et dûment enrégistré le même "jour, et ce antérieurement à l'acte de donation invoqué par le demandeur, et "que le défendeur demande a être déclaré le propriétaire de la dite terre et de "ses dépendances et être maintenu dans sa possession d'icelle.

"Attendu que le demandeur allègue par sa réponse spéciale, que le défendeur "connaissait l'existence de l'acte de donation consentie par le nommé Joseph "Frappier au demandeur, et que l'acte de vente consenti par le dit Joseph

Adélard Charlebois vs. Jean E. Sauvé.

" Frappier au défendeur a été fait frauduleusement entre eux, et que cet acte " de vente ne peut avoir d'effet à l'égard du demandeur.

" Considérant qu'il est décrété par l'article 2085 du Code Civil que la " connaissance acquise d'un droit non enrégistré appartenant à un tiers, et " soumis à la formalité de l'enrégistrement, ne peut préjudicier aux droits de " celui qui a acquis depuis pour valeur, en vertu d'un titre dûment enrégistré.

" Considérant qu'en vertu de l'article 2098 du Code Civil, l'acte de donation " consenti par le dit Joseph Frappier au demandeur était soumis à la formalité " de l'enrégistrement, et que le défaut de tel enrégistrement prive le demandeur " du droit d'opposer son titre d'acquisition à celui du défendeur.

" Considérant qu'en l'absence d'enrégistrement de l'acte de donation consenti " par le dit Joseph Frappier au demandeur, le dit Joseph Frappier restait " propriétaire de la dite terre et de ses dépendances au regard des tiers, et que " le demandeur, quoique propriétaire dans ses rapports avec le dit Joseph " Frappier, ne l'était pas à l'encontre du défendeur, qui en traitant avec le dit " Joseph Frappier a acquis un droit réel sur l'immeuble en question.

" Considérant que dans le cas d'un acte transférant la propriété d'un immeuble " postérieurement à un titre non enrégistré du même immeuble, le vendeur ou " donateurpeut bien être poursuivi pour stellionat, mais que le premier acqué- " reur ne peut invoquer la mauvaise foi, ou la complicité de fraude contre " l'acquéreur subséquent qui a fait enrégistrer son titre et qui l'a accepté avec " l'intention réelle d'acquérir, et que ce n'est que quand le titre postérieur " enrégistré est un acte simulé, consenti sans valeur et fait de connivence avec " un vendeur ou un donateur malhonnête pour l'aider à frauder son acquéreur, " que ce titre postérieur dûment enrégistré ne prime pas le titre antérieur non " enrégistré.

" Attendu que dans l'espèce, il n'est pas prouvé d'une manière indubitable " que le défendeur avait connaissance de l'existence de l'acte de donation " consenti par le dit Joseph Frappier au demandeur, et qu'il y a lieu de croire " qu'on l'a mis sous l'impression qu'il n'en existait pas, ainsi qu'il appert par le " témoignage de Xiste Tétreau.

" Vu que dans l'espèce il appert que la vente consentie par le dit Joseph " Frappier au défendeur n'est pas simulée, mais qu'au contraire, la vente est " véritable et qu'elle a été consentie pour valeur :

" Déclare le défendeur le véritable propriétaire de la terre et dépendances " situées dans la paroisse St. André Avellin, dans le comté d'Ottawa, désignées " et connues aux plan et livre de renvoi officiels comme le lot No. 40, et déboute " l'action du demandeur, etc."

DAVIDSON, J.—This is a petitory action founded upon a deed of donation passed the 18th of June, 1885, before Raby, N. P., between one Joseph Frappier and the plaintiff. It is alleged that the plaintiff entered into possession, but that since the 21st of April, 1886, the defendant, though well knowing the existence of the act of donation, seized possession and persists in troubling plaintiff, who prays to be declared proprietor, and that defendant be ejected and made

Adélard Charlebois vs. Jean E. Sauvé.

to pay $300 damages. Defendant answers by setting up a deed of sale, dated 20th April, 1886, before Tetrault, N.P., from said Frappier himself, and alleges that plaintiff's deed of donation was not registered until after the deed of sale.

The plaintiff's deed was given on consideration of paying the rents constituted and other seignorial rights, of $30 in cash, of going to live with the donor and his wife, and of maintaining them; in the event of the parties not being able to live together the donors were to have house room and one-half the proceeds of the farm, and other benefits. In security, the farm was mortgaged for $800, and the donee could not sell the property without the consent of the donor. The deed of sale is made with the usual warranties, for $2,000, payable in money or in an annual *rente viagere*. The sale was registered at 11 a.m., 20th April, 1886, and the donation at 1 p.m. the day after.

The plaintiff answers, it is true that the said deed of sale was executed and registered, but it was fraudulent, and defendant knew of the deed of donation and that defendant was in possession; that the price named was double the value; that Frappier was convicted for passing it. While the sale is alleged to be in fraud of the plaintiff's right and in bad faith, it is nowhere attacked, as being stimulated or without serious consideration. With the existence of this deed of sale made public and known to him by information and its prior registration, he contents himself with a petitory action, and even when the sale is alleged he simply pleads its fraud and bad faith, and prays for the dismissal of the plea.

Speaking with a knowledge of Stewart v. Bowman, 3 L. C. R. 309, I do not think that a case of this precise kind has before arisen in our courts, at least there is no reported precedent. The notice received or knowledge acquired of an unregistered right belonging to a third party, and subject to registration, cannot prejudice the rights of a subsequent purchaser for valuable consideration, whose title is duly registered, except when such title is derived from an insolvent trader, C.C. 2085.

All acts *inter vivos* conveying the ownership of an immovable must be registered, and in default of such registration the title of conveyance cannot be invoked against any third party who has purchased the same property from the same vendor for a valuable consideration, and whose title is registered, C. C. 2098. The donor himself cannot set up want of registration, C. C. 806. But suppose, as was urged in the present case, there was collusive fraud between Frappier, the original donor and subsequent vendor, to the defendant to despoil plaintiff of the rights acquired by him under the deed of donation which he had neglected to register? The consideration of the question brings more than one legal paradox to the surface. When the clause which declares that knowledge of a prior unregistered deed shall not vitiate the title of a subsequent purchaser was grafted in the ordinance of 1841, Sir James Stuart deemed it so contradictory to the spirit of the first section that he voted against his own measure. But the principal prevailed that priority of registration is superiority of right, and

Adélard Charlebois vs. Jean E. Sauvé.

consistency of the draughtsman had to give way to the security afforded by registration.

Frappier lost control of the property and ceased to be owner, as regarded plaintiff, from the moment he executed the donation, yet, seeing the want of registration, he remained vested with such complete rights of proprietorship as to be able, with respect to a third party, to pass a deed of sale which would prove conclusive of the title if first registered. His act would be so gross a breach of morals and good faith as to amount to the crime of larceny connected with immovables known as stellionate; yet his apparent accomplice, if not guilty of the form of fraud to which I shall advert, can enforce his rights as buyer against all concerned.

Some writers like Chardon, 1 Dol. et fraude 58, and Boissonade, 30 *Revue pratique et droit français*, have been venturesome enough to argue that knowledge of the first act and even *mauvaise foi non concertée* constitute fraud, but the authors are—it may be said as to first proposition unanimously, and as to the second almost unanimously, against them—and the plain language of the law has been ratified by the Queen's Bench in Farmer and Devlin, Ram. App. cases 664.

According to Demolombe (V. 20, p. 269) the first donation is not deemed to exist, because of want of registration, and it is not possible, he argues, to commit fraud upon a right which does not exist. Troplong (transcription No. 190), on the other hand, puts the legal fiction on the ground that there has been no translation of the property. Even if he signed the first deed as a witness or executed it as a notary he might still, according to Pothier (Traite de donat, entre vivos, sec. 2, art. 3, § 4), buy from the donor, and his deed of purchase would not be tainted with fraud.

In the present case knowledge of the donation is charged against defendant as ground of fraud. He certainly was aware of it, although at the moment of the sale Frappier may have made him believe it did not exist. Whatever the fact, it is clear to me that in this respect, at least, his position cannot be assailed. I cannot concur in that considerant of the judgment, which asserts that fraud between Frappier and defendant produces no effect so long as a valuable consideration exists. It is true that the Code seems to make a valuable consideration sufficient to legalize the deed, and it may be also noticed that while the Registry Ordinance of 1841 and C. S. L. C., cap. 37, sec. 1, spoke of a *bona fide* purchaser, the qualification has been dropped in article 2085. But the common law principle that *la fraude fait exception à tous les règles* has still to be recognized, Demolombe (v. 20, No. 514,) makes collusive fraud fatal. Troplong (Transcription, No. 190,) speaks of "fraude machine," and Mourlon (Transcription, v. 2, p. 82,) gives as causes of nullity violence or devices to prevent the first *acquereur* from registering or a stipulation to share in the additional profit which the donor might make upon his second deed. The conduct of the donor and second *acquereur* must to my mind have been so flagrant as to amount to a conspiracy.

An application of these principles to the present case leaves the majority of

Addard Charlebois vs. Jean E. Sauvé.

the court unable to find defendant guilty of fraud. Months intervened between the executing of the deed of donation to plaintiff and the deed of sale to the defendant. In the meanwhile Frappier, a man of 70, unable even to sign his name, no less than four times applied to the notary, begging for a copy of his deed, and he also made inquiries at the registry office. He appealed to the plaintiff who answered "il ne peut pas y en avoir de contrat," and the old man adds piteously, "c'est tout la meme chose," and then becoming thoroughly anxious turned to a lawyer. Further unsuccessful applications were made at the registry office. He became convinced that the deed had not been legally completed. He asked defendant to buy. The latter spoke of plaintiff, and Frappier said there was no deed. Defendant advised a letter to plaintiff offering him the property—a delay until next day. Plaintiff instead of meeting the parties as requested posted off to a notary, and then defendant and Frappier and Mr. Tetreault became more than ever persuaded that that donation had not been completed and the deed of sale was passed.

There would appear to have been ample good faith on defendant's part, and proof of his reluctance, as testified, to purchase the property. Fictitious consideration for the deeds has been neither alleged nor proved. The plaintiff was not only negligent as to registration, but flagrantly and even persistently so. He must blame himself for the result—"celui qui ne se conforme pas à la loi n'a pas le droit de s'en prendre à la loi." In this case a deed of sale, not absolutely null but at the best only annulable, and its entry upon the registrar's books with all due and proper formality, have been pleaded. Plaintiff simply asks for the dismissal of the plea. He ought by action or exception to have offered revocatory conclusions and to have called for the radiation of the registration.

The 17th article of the code of procedure forbids us to adjudicate beyond the conclusions of a suit. All judgments declaring the dissolution or nullity of a sale must be registered at length. C. C., 2,101. The registration of real rights are to be cancelled by a judgment (C. C., 2,148) demanded from the proper court (C. C., 2,149), and the cancelling is ordered when the registration has been effected without right or irregularly, or upon a void title. Kane vs. Racine, 24 L. C. J., 216, is not opposed, and Nordheimer vs. Duplessis, 2 L. C. L. J., 105 also concerns moveables. In neither case had the deed been made public by registration. Blois v. Langellier and Langellier opposant, 3 Q.L.R., is exactly in point and expresses the opinion of the S. C. and of the Court of Review held by Meredith, C.J., Stuart and Casault, J.J. In Hingston v. Larue, 7 Q.L.R., 301, this principle is defined and again recognized.

Both code and authorities appear to me to make it impossible, upon the pleadings before us, to declare the nullity of the deed of sale, and to order radiation of its entry upon the registry. In Kane v. Racine the court laid down the principle that a third party, charging fraud against a deed, need not call in all the parties, but that a direct party to it has to implead all toward whom he bound himself. The present case offers different features, and where the existence not only of a deed but of a registration is concerned, I would, without dismissing

Adélard Charlebois vs. Jean E. Sauvé.

the action, have still felt unable to give plaintiff judgment, seeing that Frappier is not *en cause*. To declare this deed bad for fraud and to wipe out its registration with respect to defendant, would be to leave Frappier practically helpless to hereafter assert any right in respect of either one or the other.

My brother Taschereau, who is unfortunately absent, concurs in the confirmation.

Judgment confirmed. Mathieu, J., dissenting.

Rochon & Champagne, for plaintiff.
Major & Talbot, for defendant.

COURT OF QUEEN'S BENCH, 1888.

(APPEAL SIDE.)

MONTREAL, 26TH MARCH, 1888.

Present: Sir A. A. DORION, C.J., DORION, TESSIER, CROSS AND BABY, J.J.

HORACE FAIRBANKS ET AL.

(*Intervenants in the Court below.*)

APPELLANTS;

AND

JAMES O'HALLORAN

(*Plaintiff in the Court below.*)

THE MONTREAL, PORTLAND AND BOSTON RAILWAY COMPANY,

(*Tiers-Saisie in the Court below,*)

RESPONDENTS.

HELD:—That where in a case of garnishment the *Tiers-saisie* declares to owe, and it is shown that the defendant is insolvent, it is the duty of the Court, under the provisions of Art. 622 C. C. P., to order the *Tiers-saisie* to pay into Court the amount aknowledged by him to be due the defendant, in order that it may be distributed according to law.

That where the proof shows acquiescence on the part of a debtor, and even facilitating legal remedies on behalf of one of the creditors, this would not alone constitute a frandulent collusion to the prejudice of the other creditors.

The respondent O'Halloran, plaintiff in the Court below, having obtained three separate judgments in the Superior Court, one against Bradley Barlow and the South Eastern Railway Company, under the No. 1384, one against Bradley Barlow alone, under the No. 1799, and one against the South Eastern Railway Company alone, under the No. 2105, for three separate and different debts, sued out of said Court three separate Writs of Garnishee in execution of those judgments, against the other respondent, The Montreal, Portland & Boston Railway Company.

The *tiers saisie* by its Secretary appeared and declared that they were indebted to Bradley Barlow in the sum of $18,387.25, in virtue of a certain final judgment in favour of The Merchants Bank of Canada against said *tiers saisie*,

which judgment had been duly transferred by said Bank to said Bradley Barlow, notarial copy of which duly signified, he produced ; and that *tiers saisie* was indebted to The South Eastern Railway Company in the sum of about $185,000, for ameliorations and improvements made by said South Eastern Railway Company upon the Railway of said *tiers saisie*.

At this stage of the proceedings the appellants filed an intervention alleging *inter alia* fraud and collusion on the part of the plaintiff and *tiers saisie*, and asking that the declaration of the *tiers saisie* be set aside.

On motion of intervenants, the three cases were united, and case No. 1384 alone was proceeded with.

The plaintiff *tiers saisie* contested the intervention, and the parties went to proof.

The case was heard by His Honor Mr. Justice Jetté, who dismissed the intervenant's contestation, the judgment being as follows:

La Court après avoir entendu la plaidoirie contradictoire des avocats des parties, sur le fond du procès mu entre elles, pris connaissance de leurs écritures pour l'instruction de la cause, examiné leurs pièces et production respectives, duement considéré la preuve et délibéré :—

Attendu que O'Halloran créancier des défendeurs Barlow et la compagnie de chemin de fer du Sud-Est, pour une somme de $10,000, pour laquelle il a jugement contre eux, se pourvoit en exécution de ce jugement par voie de saisie-arrêt entre les mains de la compagnie de chemin de fer de Montréal Portland & Boston, et que celle-ci a déclaré devoir :—

1o Au défendeur Barlow une somme de $18,386 en capital et intérêts, en vertu d'un jugement rendu le 7 mai 1880 contre la compagnie tiers-saisie en faveur de la Banque des Marchands du Canada, et transporté le 2 avril 1883 au dit défendeur Barlow :

2o A la compagnie de chemin de fer du Sud-Est la somme de $185,000 pour améliorations et augmentations faites à la voie ferrée de la dite compagnie tiers-saisie par la compagnie défenderesse :—

Attendu que les intervenants créanciers de la compagnie tiers-saisie, dans le but de protéger leur créance contre cette compagnie, et d'empêcher que les biens d'icelle ne soient affectés au paiement de créances fictives contestent la saisie du demandeur et soutiennent :

1o En premier lieu que la déclaration faite par la tiers-saisie comme susdit est illégale et nulle, parcequ'elle n'a pas été autorisée par un *quorum* régulier des directeurs de la dite compagnie.

2. En outre que cette déclaration est frauduleuse, et qu'elle a été faite collusoirement et de concert entre le demandeur qui est lui-même un des directeurs de la dite compagnie tiers-saisie et les trois directeurs qui l'ont autorisé, et les syndics de la compagnie de chemin de fer du Sud-Est défenderesse et les directeurs de la compagnie du chemin de fer du Pacifique :

3. De plus qu'aucun bail régulier du chemin de la compagnie tiers-saisie n'a été consenti à la compagnie défenderesse, savoir la compagnie du chemin de fer

Horace Fairbanks vs. James O'Halloran, The Montreal, Portland and Boston Railway Company Tiers-saisie.

du Sud-Est que tel bail, s'il a eu lieu, n'a jamais été ratifié par les actionnaires ; qu'aucun compte n'a été rendu par la compagnie défenderesse à la compagnie tiers-saisie et qu'en conséquence il ne peut exister aucune dette de la compagnie tiers-saisir à la compagnie défenderesse.

4. Enfin que si la compagnie défenderesse a fait des améliorations ou travaux à la voie ou chemin de la compagnie tiers-saisie, ces améliorations ont été compensées par les revenus perçus ; et que d'ailleurs ces améliorations ont été payées par le défendeur Barlow et non pas par la compagnie défenderesse :

Les intervenants demandent en conséquence :

a.—Que la déclaration de la compagnie tiers-saisie soit déclarée nulle et frauduleuse et mise à néant :

b.—Et subsidiairement que les créanciers du défendeur Barlow soient, vu sa déconfiture, notifiés d'avoir à réclamer leur paiement au marc la livre.

Attendu que la compagnie tiers-saisie a été formée par la fusion de deux compagnies ci-devant connues sous le nom de 1o. compagnie de chemin de fer de Montréal, Chambly et Sorel ; et 2o. The Missisquoi Junction Railway Company, et que par le statut édictant l'union des dites compagnies, il est déclaré que dans tous les cas de conflit entre les dispositions des chartes des dites compagnies, celles de la charte de la compagnie de Montréal, Chambly et Sorel prévaudraient ;

Attendu que par un amendement préalablement accordé par la législature, la charte de la dite compagnie de Montréal, Chambly et Sorel, à laquelle l'acte de fusion accordant la prépondérance avait été amendé de manière à fixer à trois le *quorum* des directeurs d'icelle ;

Attendu que la résolution, sur laquelle a été faite la déclaration de la tiers-saisie en cette cause, a été adoptée par trois directeurs d'icelle conformément à la disposition susdite, et que cette résolution est en conséquence régulière et légale ;

Attendu que les intervenants n'ont pas prouvé que la dite résolution soit entachée de fraude, ni qu'elle ait été concertée entre le demandeur et les directeurs de la compagnie défenderesse ou d'autres personnes ; et qu'il appert en preuve que le demandeur n'était plus directeur de la dite compagnie lorsque cette résolution a été adoptée ;

Attendu que, contrairement aux allégations des intervenants, il result de la preuve qu'un bail du chemin de la compagnie tiers-saisie a été consenti à la dite compagnie défenderesse, et que celle-ci exploite le dit chemin depuis novembre 1879, en vertu de la convention de bail alors arrêtée ;

Qu'elle a depuis fait des travaux et améliorations considérables au chemin de la tiers-saisie, et que le chiffre de $185,000 admis par la dite tiers-saisie ne parait pas dépasser la valeur de ces travaux et améliorations ;

Attendu que les intervenants ont failli de prouver que ces travaux et améliorations ont été compensés par les loyers dus ou les revenus perçus par la compagnie défenderesse, ou qu'ils ont été payés par le défendeur Barlow ;

Attendu que la contestation des intervenants est en conséquence mal fondée en tous points ;

Horace Fairbanks vs. James O'Halloran. The Montreal, Portland and Boston Railway Company Tiers-saisie.

Attendu néanmoins que la déconfiture du débiteur commun Barlow est établie :

Vu l'article 622 du Code de Procédure Civile :—

Renvoie la contestation de la déclaration de la tiers-saisie par les intervenants ; mais vu la déconfiture du défendeur Barlow, enjoint à la tiers-saisie de déposer au greffe de cette cour, sous quinze jours de la signification du présent jugement, la somme de $18,386.00 qu'elle reconnait lui devoir comme susdit, avec tous intérêts échus depuis, et ordonne que les créanciers du dit Barlow soient ensuite notifiés conformément à l'article 603 du Code de Procédure, d'avoir à produire leurs réclamations conformément à la loi, pour être ensuite procédé à la distribution de la dite somme conformément aux droits de chacun, et condamne la compagnie tiers-saisie, savoir la Montreal, Portland & Boston Railway Company, sous quinze jours de la signification de ce jugement, à payer au demandeur sur et à même la dite somme de $185,000 qu'elle a reconnu devoir à la compagnie défenderesse "The South Eastern Railway Company," celle de $10,000.24, montant du jugement du dit demandeur en capital avec intérêts sur $10,000, à compter du 14 août 1883, et les dépens des présentes distraits à Mtres. O'Halloran & Duffy, procureurs du demandeur, et en ce faisant sera la dite Montreal, Portland & Boston Railway Company valablement déchargée.

Et la Cour condamne les intervenants aux dépens encourus sur la contestation de la déclaration de la tiers-saisie, et en accorde distraction à Maitres O'Halloran & Duffy, avocats du demandeur et à Mtre. Lonergan, avocat de la tiers-saisie.

Cross J.—Appeals are taken in three cases from judgments overruling and damaging the contestations of the declarations of the garnishee *tiers-saisie* made in these three cases. The material facts of the controversy may be stated as follows: The respondent James O'Halloran having three judgments in his favor, each for a considerable amount, one under No. 1384 against Bradley Barlow and the South Eastern Railway Co.; one under No. 1799 against Bradley Barlow alone; one under No. 2105 again the South Eastern Railway Co. alone, for three separate debts on the 27th of March, 1885, sued out three separate writs of attachment *saisie-arrêts* for the satisfaction of his judgments, to sieze in the hands or possession of the Montreal, Portland or Boston Railway Company such money value or indebtedness as they might have belonging or due by them to the South Eastern Railway Company. The garnishees appeared by their secretary-treasurer, M. S. Lonergan, specially authorized by a resolution purporting to be passed by the board of directors, and made a declaration in each case, stating in effect that the Montreal, Portland and Boston Railway Company owed Barlow $18,386, the capital and interest of a judgment against that company obtained by the Merchants' Bank, on the 7th of May, 1880, transferred to Barlow, 2nd May, 1883, and that they owed the South Eastern Railway Company $185,000 for améliorations and improvements made upon their railway by the South Eastern Railway Company. Hereupon the appellants, Fairbanks et al., filed an intervention, in which they alleged :

1. That they were creditors of the tiers saisie.

Horace Fairbanks vs. James O'Halloran. The Montreal, Portland and Boston Railway Company, Tiers-saisie.

2. That the declaration of the tiers saisie was illegal and fraudulent, and procured by collusion and fraudulent conspiracy between the plaintiff and three other directors, and that at the time when it was procured the plaintiff himself was the director, and that the resolution authorising it was passed by only three directors, whereas the board consisted of seven.

3. That the plaintiff is in collusion with the trustees of the South Eastern Railway Company to illegally retain control of the Montreal, Portland and Boston Railway, and was a party to divers legal proceedings to that end.

4. That the Eastern Townships Bank and the Canadian Pacific Railway Company are large creditors of the South Eastern Railway Company, and that they are in collusion with plaintiff to give him an undue preference over other creditors of the tiers saisie.

5. That the railway of tiers saisie was never legally leased to the South Eastern Railway Company, and that a certain lease referred to by intervenants was false and fraudulent, and was never ratified by the shareholders of tiers saisie.

6. That any improvements that may have been made by the South Eastern Railway Company on the property of tiers saisie have been compensated by the rent which the former company should pay for the use of the latter's railway.

7. That any improvements that may have been made were paid for by Bradley Barlow, and not by the South Eastern Railway Company.

8. That nothing whatever is due by the tiers saisie to the South Eastern Railway Company.

9. That Bradley Barlow is insolvent, and plaintiff is striving to obtain an undue preference over other creditors among whom are the intervenants.

10. Conclusion that the declaration of tiers-saisie be declared illegal, false and fraudulent, and set aside; and that in any event, the creditors of Barlow be called in (in the case where he is a party), and that in the event of the tiers saisie not admitting the truth of the allegations of said intervention, the same do serve as a contestation of garnishee's declaration.

O'Halloran contested the intervention, maintaining that the attachments were regular and just, that there was no fraud in her demand or proceedings or in the declarations of the garnishees, and that a like declaration had been made in another case of attachment issued at the instance of Roderick Davidson, another creditor of the South Eastern Railway Company. The Montreal, Portland and Boston Railway Company also contested the intervention. The South-Eastern Railway Company did not contest, and the judgment appealed from has sustained the contestation.

We are now called upon by an examination of the issues and proof, and the arguments of the parties to pronounce upon the validity of that judgment: It appeared that but three directors were present and concurred in the resolutions, authorising Lonergan, the secretary-treasurer, to make the garnishee's declaration. Thereupon the question presents itself whether three directors formed a quorum and had authority under their charter to pass such a resolution to be

binding on the company. The argument urged against the sufficiency of the authority is that the Montreal, Portland and Boston Railway Company was originally the Montreal, Chambly and Sorel Railway Company, which, by Statute of Quebec, 37 Vic., cap. 24, became amalgamated with the Missisquoi Junction Railway Company, under the name of the Montreal, Chambly and Sorel Railway Company, a name which was afterwards by the 38 Vic., c. 70, Q., changed to that of the Montreal, Portland and Boston Railway Company. That although by the Statute of Quebec, 36 Vic., c. 45, the quorum of directors was fixed at three, and although the amalgamating act 37 Vic., c. 24, the provisions of the charter of the Montreal, Chambly and Sorel Railway Company were to prevail where they differed from those of the amalgamated Missisquoi Junction Railway Company, nevertheless as in the amalgamating act provision was made for a complete board of directors to be not less than five, nor more than seven, the special provision making three directors a quorum, contained in 36 Vic., c. 45, should be considered superseded, and that a quorum required to consist of a majority of the directors the number whereof continued practically to be seven.

What would seem to be a conclusive answer to this reasoning, is that sec. 1 of 36 Vic., cap. 45, was a special provision giving three directors, in distinct terms, power as a quorum—a power which was not interfered by a subsequent general provision, regulating the number of directors, without expressly changing the quorum. Besides which the company knowing of this declaration did not for a long time seek to change it, on the contrary, they sustained it by their pleading to the intervention.

There remains the main contention of fraud and collusion, respecting which it may be remarked that acquiescence and even facilitating legal remedies by debtors in favor of creditors cannot amount to fraudulent collusion. It is only when acts operate a prejudice to legal rights that their motive can be questioned, and it is the parties who are prejudiced who only have the right to complain. In the present case if the Montreal, Portland and Boston Railway Company really owed the South Eastern Railway Company to an extent sufficient to cover the attachments, any irregularity as to the causes or manner in which the debt was incurred would be of no consequence.

On the contrary, if the proof goes to the extent of showing that the debt is not due, then the intervention should be sustained and the declaration of the garnishees overrulled and rejected. I would first, however, refer to the allegations by which it is pretended that O'Halloran would obtain a fraudulent preference by virtue of his attachments. This, I think, cannot occur. Already the sum due to Bradley, he being insolvent, is ordered to be distributed among the creditors *au marc la livre*. As regards the amount which the Montreal, Portland and Boston Railway Company is said to owe, in case judgment passes on the attachments if the Company is solvent they will pay, if insolvent the amount may be levied by execution, and must be distributed in like manner as in the case of Bradley.

Horace Fairbanks -vs- James O'Halloran. The Montreal, Portland and Boston Railway Company, Tiers-saisie.

As regards the allegations of fraud and collusion, circumstances are adduced in proof which one might readily conceive might have an influence on issues different from what are raised in this cause; but so far as they apply to the issues now under consideration they do not seem to be material, in consequence of one element, viz., that they fall short of refuting the presumption established by the evidence that the debt was really due by the Montreal, Portland and Boston Railway Company to the South Eastern Railway Company, according as declared by the former company.

The circumstances impeaching the regularity of the proceedings leading to the declaration are:

1st, That Mr. O'Halloran was a director at the time the resolution was passed, authorizing the declaration that he tampered with the minutes to show that his resignation had preceded the resolution although the fact was otherwise.

2nd, That there was no regular lease executed by the Montreal, Portland and Boston Railway Company to the South Eastern Railway Company.

3rd, The contention that no debt was due because the lease was fraudulent.

4th, That Bradley Barlow furnished the money and made the ameliorations and repairs to the Montreal, Portland and Boston Railway Comany, and if they were debtors it was to him the debt was dne.

5th, That an account was due from the South Eastern Railway Company, and that none having been rendered there was no debt.

As regards O'Halloran's resignation as a director, we think there is sufficient to show that his resignation preceded the authorization of the declaration. Some irregularity did appear to have occurred in the entries in the minutes, with which O'Halloran is identified, but it was to correct and make the minutes conform to the actual proceedings, and that before being finally sanctioned.

I think the manner in which the lease was procured to be executed might have been subject to complaint if it had altered the relations of the parties to the prejudice of the intervenants. An old draft was taken applicable to the circumstances in which it was approved of in 1879, and inapplicable in some particulars to the circumstances when it was executed in 1884. It had been suggested and intended to be executed as early as 1878. It had been approved as well by the directors as by the shareholders of the Montreal, Portland and Boston Railway Company on the 19th November, 1879, but its execution was, for the time, interrupted by legal proceedings, and the reason for perfecting it soon after became less pressing, as I shall endeavor to explain. The Montreal, Portland and Boston road was very imperfect, destitute of rolling stock, and incomplete. A controlling interest seems to have been held in it by the American Passumpsic River railway in the name of Emmons Raymond, a director on both roads. He parted with that interest to Bradley Barlow, which enabled him by his vote to control the Montreal, Portland and Boston Railway and to control its policy. The execution of the lease consequently became less necessary, but the road continued to be operated much as if the lease existed; the South Eastern Railway and the Montreal, Portland and Boston Railway were operated

by the same officials, and the earnings were used in making extensive repairs, ameliorations and extensions on the Montreal, Portland and Boston Railway. The accounts between the roads were kept by the South Eastern Railway Company.

It is probable, and there is some reason for saying that when matters appeared to be coming to a crisis, Mr. Barlow, having failed and left the country, and the prospects of the roads not improving, it no doubt being the interest and desire of Mr. O'Halloran to place on record something to show the relation in which the roads stood towards each other as debtor, and he seems to have taken part in promoting the execution of the lease, which somewhat differed from the effect the lease would have had if executed at the time it was proposed. A blank left for the period of its duration was filled by the insertion of nine years, and it then applied to extensions not in existence at the time the lease was first proposed, but the manner of applying the earnings was not changed.

As respects the present controversy the existence or non-existence of this lease would, I think, make no difference. The question is whether there was a debt due from the Montreal, Portland and Boston Railway Company to the South Eastern Railway Company at the time the attachments were served sufficient to cover the amount of the claims thereby made. Apart from the lease this is shown by the extent of the repairs, ameliorations and extensions made on the former road, and the accounts kept of the expenditures for the purpose and other liabilities of the former of these roads to the latter in the books of the South Eastern Railway Company.

The statements furnished by the last named company prepared by their auditor, submitted and approved of by the shareholders of the Montreal, Portland and Boston Railway Company, one being made up to the end of December, 1881, showing an indebtedness of $102,117.80, approved of by resolution of the shareholders of the Montreal, Portland and Boston Railway Company, passed 18th January, 1882, another showing the balance on the 31st December, 1882, to be $172,237.82, approved of by resolution of the shareholders of the last named company on the 17th January, 1883.

By proof that the balance has increased since that date, and finally by the evidence of Mr. Riddell appointed by the court to examine the state of the accounts, and who finds the balance to be $186.681.19, thus exceeding by much the aggregate amount of the attachments. As to the pretension that the moneys for these ameliorations and augmentations were furnished by Barlow, it is contradicted by the whole circumstances of the time he controlled the management of the roads. This was done through the shares held in his name, but the expenditures and administration of the affairs were by and through the officers of the companies. The revenues were collected by them and the ameliorations were made by them and the amounts kept by them. Mr. Barlow could deposit moneys to his own credit in the Bank of Montreal, but there was only one source from whence they could proceed, that is, from the savings of the roads.

Horace Fairbanks vs. James O'Halloran. The Montreal, Portland and Boston Railway Company, Tiers-saisie.

We consider that it is shown that a debt was due from the Montreal, Portland and Boston Railway Company to the South Eastern Railway Company, according to declaration made by the last named company, and that the intervenants have not shown said declaration to be false. The three appeals must, therefore, be dismissed. The Montreal, Portland and Boston Railway Company now petition to be allowed to make a new petition to be allowed to make a new declaration. On an application to the Superior court they may possibly be able to make out a case to warrant a new declaration. As regards this court and the stage of the proceedings at which the case has arrived, the application cannot be entertained it is consequently dismissed.

Judgment confirmed.

Chapleau, Hall, Nicholls & Brown, for appellants.
O'Halloran & Duffy, for respondent.

COUR DE RÉVISION, 1888.

MONTRÉAL, 30 AVRIL 1888.

Présents; les honorables juges JETTÉ, MATHIEU ET DAVIDSON.

MATHEW POPE, DEMANDEUR;

vs.

THE POST PRINTING AND PUBLISHING CO., DÉFENDERESSE.

Action en dommages pour libel.—La rétraction ne suffit pas si elle est faite après l'institution de l'action, et si le plaidoyer n'offre pas les frais. La reproduction des nouvelles à sensation, par exemple les rapports de cour de police, se fait aux risques et périls de ceux qui exploitent ce genre d'affaires; ils doivent être tenus responsables de l'imprudence légère.

Les faits de la cour sont exposés comme suit par la défenderesse:

Plaintiff was arrested and brought before the Recorder on a charge of drunkenness, and discharged. His name appeared on the sheet of the Recorders Court, with this charge against him, on the line immediately below that of a person who was charged with beating a woman and exposing his person. This list is divided into a number of columns in the first, whereof appears the name of the accused, in the next his age, in the next his nationality, &c., &c., until finally in the last column, and at the end of the line bearing his name, the offence is stated that happened in this case was that in running along the lengthy line from the name of plaintiff to the indication of the offence, accidentally mistook the offence charged, entered against the name above that of plaintiff as being opposite to plaintiff's name, and published an item, stating that plaintiff had been arrested charged with that offence, and fined two dollars.

Voici le jugement de la cour de première instance (Papineau J.):

La Cour, après avoir entendu les parties par leurs avocats sur le mérite de cette cause, examiné la procédure, les pièces produites et la preuve, et délibéré;

Considérant que le demandeur poursuit la Compagnie défenderesse, en réparation du libel diffamation, calomnieux et injurieux par elle publié dans son journal "The Post," en date du treize d'août mil huit cent quatre-vingt-six;

Mathew Pope vs. The Post Printing and Publishing Co.

Considérant que la défenderesse, tout en admettant avoir publié l'article reproché, soutient l'avoir publiée dans le cours ordinaire des ses affaires, comme éditeur du journal et sur le renseignements promis par le constable nommé dans le dit article ; qu'elle la publiée sans malice, et que de suite, après avoir appris que le libel, dont se plaint le demandeur dans son action, était mal fondé, en fait, elle a publié de la même manière une correction et rétractation, apparaissant dans le numéro du Journal " The Post," produit avec son plaidoyer ;

Considérant que le numéro du dit Journal " The Post," produit avec le plaidoyer, et contenant la rectification, est postérieure à l'institution de l'action, et qu'il n'a été fait aucune offre de payer les frais déjà faits, et que le plaidoyer n'en offre pas non plus, et conteste la demande ;

Considérant que les journaux ne sont pas obligés de produire les accusations ni même les condamnations prononcées contre les particuliers, et qu'ils les produisent surtout dans un but de faire de l'argent en exploitant la curiosité malsaine d'un certain public avide de scandales et de nouvelles à sensation, et que la publication de semblables accusations ne se fait qu'aux risques et périls de ceux qui exploitent ce genre d'affaires ; qu'ils doivent être tenus responsables des plus légères imprudences dans leurs rapports des faits publiées, et qu'il est important de réprimer ces publications imprudentes et propres à faire connaître le mal plutôt qu'à moraliser ceux qui les lisent ;

La Cour, tout en ayant égard à la preuve de l'erreur qui est alléguée par le défendeur avoir été commis à l'égard du demandeur, et en défaut de malice préméditée chez celui qui a écrit l'article reproché, condamne la compagnie défenderesse à payer au demandeur la somme de cent piastres de dommage pénal et exemplaire, et les dépens de l'action y compris les frais de l'enquête écrite, lesquels dépens distraction est accordée à Maître Donald Downie, avocat substitué du demandeur.

La Cour réserve d'adjuger plus tard sur la demande en contrainte par corps, à défaut de paiement s'il y a lieu.

AUTORITÉS DU DEMANDEUR.

For rights of Journalists, see Judgment Hon. Jetté, 632 Superior Court, in M. Downie vs. The Post, 23rd December, 1887.

See Judgment Laflammé vs. The Mail, damages for $10,000.00 : " The matter already published would even be no defence."

Grellet Dumazeau, pp. 11, 12, 13. " The truth no excuse."

Ibidem, p. 60

" 167 " Intention presumed.

" 168 " Press subject to same restriction as individuals."

Ibid. 171 Responsibility.

Vide Folkard on slander and libel, pp. 189, 190, 191.

" 3 Law Quarterly Review, p. 107.

" Davis vs. Shepstone, Vol. IX, L. N. p. 291.

" Kenwood & Harrison, L. R. 7 C. P. 606.

" Lareau & La Minerve, $400 damages, 6 L. N. 166.

Jugement confirmé.

Pagnuelo, Taillon, Bonin et Gouin, avocats du demandeur.

Doherty et Doherty, avocats de la défenderesse.

CIRCUIT COURT, 1887.

MONTREAL, DECEMBER, 1887.

Present: MR. JUSTICE DAVIDSON.

ALEXANDER RAMSAY *et al. vs.* THE MONTREAL STREET RAILWAY CO.

Claim for damages resulting from the alleged recklessness or carelessness of one of the Company's servants while driving a car of the Company defendant.

HELD:—That where damages are claimed from the Montreal Street Railway Company, the requirements of the Statute, 30-31 Vict. C. 39, Sec. 2, as to notice of such claim, are satisfied by a notice duly signified at the office of the Company, although the Secretary may be absent.

That a plea to the effect that the loss complained of has been paid by the insurer, and that the party who has suffered such loss has no rights to assign, will be dismissed.

That the employes of a Company, such as the Montreal Street Railway Company, are bound to exercise special care in the discharge of their duties.

PER CURIAM.—Damages to the extent of $56.92 are sought from the defendants as resulting from the alleged recklessness or carelessness of one of their servants while driving a car along St. James street, on the 15th day of July last, at the moment a carter, with his horse and truck standing crosswise upon the street, was loading some boxes from the door of the *Star* newspaper office. Struck or alarmed by the passing car, the horse suddenly backed up and forced the tail end of the truck through a large plate glass window, completely shattering it. Plaintiff as insurer of the window paid the loss, took an assignment from Mr. Graham and now turns upon defendants. Defendants first invoke the 30–31 Vic., cap. 39, sec. 2, which reads as follows:

"All persons claiming any loss or damage from the company, for any cause whatever, shall be bound, within the delay of a month before the institution of any prosecution for such costs or damages, to give notice in writing to the company of such claim, by serving the same upon the secretary of the company, at its chief office in the city of Montreal, with a detailed statement of such costs or damages."

It is pleaded that there has been no observance of this requirement, that the notice has to include a detailed statement of damages, and must be "served upon the secretary and no one else." I concur in the pretension that the statute is more than directory. It enacts a condition precedent, without the performance of which an action has no right of entry. Plaintiff, in support of his pretension that he has given all necessary fulfilment to this clause, proves:—

1. That on the 15th of July a letter from Ramsay & Son was addressed to and received by the secretary, setting out the accident, charging the company's servants with gross carelessness, and holding it responsible for the cost of replacing the pane of glass as per a detailed and enclosed account.

2. That a letter from plaintiff's attorney was addressed to and received by the secretary, threatening suit if the claim was not paid.

3. That upon the 12th of September, Mr. Lighthall, notary, personally went

to the office and chief place of business of the company, where, speaking to a clerk in said office, he signified unto the company a transfer from Mr. Graham to plaintiff of all his rights in respect of said loss, and also served a copy of the transfer, which sets forth details of the loss, its cause and amount; and the notary then and there served a copy of the notification upon the company, in which it is forbidden to pay any other person than plaintiff, and is notified that he will take legal proceedings to recover the sums so transferred. The Secretary admits that this signification reached him in the office. Plaintiff's action was not taken until the 14th of October following. The statute had one, and only one, object. It is intended to protect the company from vexatious litigation; time is given to enquire into, and, if need were, to settle claims for damages without the intervention of the Queen's writs. If defendants' stern reading of the law were to prevail, the want of a secretary or his absence on business, or on leave or through sickness, would give enforced suspension to a claimant's rights, and, in a case where prescription could intervene, might destroy them altogether. This statute, like any other, ought to be interpreted and applied in accordance with the dictates of ordinary common sense, and I have to believe that the defendant had, in ample form, due notice of plaintiff's claim for the glass. Another allegation in the plea needs to be discussed before the merits of the case can be reached. It is pretended that Mr. Graham, having been insured and having been paid, suffered no loss, and no claim against anyone, and had no rights to assign. But plaintiff urges his own rights as well as those of the insured. The point has been often raised here and elsewhere, and as often judged against the pleader. I need only refer to Richelieu and Ontario Navigation Company and Lafreniere et al. as a leading case, 2 *Legal News*, p. 204. It remains to examine the evidence. The carter was loading a box on his truck as the car came along the street. He declares that his horse's head reached over the track. So alarmed did the man become that he ran out towards the street, waving his arms and shouting, "Stop, you can't pass—I will turn my horse." The car did not stop. He asserts that his horse, being struck, started back and drove the truck through the window. Mr. Kellert, an on-looker, gives general corroboration. Dr. Berthelot, a passenger, saw the carter waving his arms in warning and thinks he shouted. His impression is the car touched the horse's head, if it did not it was next thing to it. Mr. H. J. Farmer was on the opposite side of the street and happened to be watching the carter at his work. The horse saw he was going to be struck and swerved backwards. If he had not done so there would have been a collision. There could not have been a foot between the car as it passed and the horse's head. For the defence three witnesses swear that the horse was not struck. The conducton and Cloran, previously an employee on the car, put the distance at two feet. Walker, who was at the time a policeman and on the front platform, makes it from two to three feet. Mr. Robillard, the company's superintendent, shows by measurement that the distance must have been about three and a half feet, if the wheels were against the sidewalk. Whether they were or not is not proved.

Alex. Ramsay vs. The Montreal Street Railway Co.

The conductor admits that he heard the carter shout, but says it was too late to stop. They were moving at the ordinary pace, "bien tranquillement," and they often pass horses in a like position more quickly. The carter was negligent, he says, because he ought to have been at his horse's head. The conductor himself was taking up fares at the moment and had his back to the horses. Cloran has a bad opinion of the horse. He had never seen it before, but it looked "as if you could not come within five feet of its head." If the horse were so restless in appearance, an increased responsibility lay on the car driver to approach it all the more carefully. But the carter swears that his horse has reached the mature age of fourteen years, has been nearly its life in the shafts of a truck, and is, as it certainly ought to be, perfectly quiet.

Whether the horse was struck or not, if its fright was caused by the company's negligence, then legal responsibilities exist for all the immediate contingencies. Apart from its common law liability the company is subjected to the liabilities imposed under the city by-law. Section 30 provides that "the conductors shall keep a vigilant watch to avoid all manner of accident, and stop the cars whenever they shall perceive on the track, or moving in the direction of the track, any person, cattle, vehicle, or other obstruction likely to cause an accident"; and section 24 makes the company responsible "for all damages arising from the manner the cars or sleighs used by them shall be run or driven."

A tramway company is, in the enjoyment and exercise of its franchise, bound to recognise the rights and necessities of public traffic. The conductors and drivers have need to exercise not only ordinary but special care in the discharge of their duties. Special duties imposed by statute or city ordinance must be more strictly observed than those not so imposed. They are part of the consideration taken for benefits bestowed. Moreover a tramway car is of great weight, carries with it great momentum, cannot be turned away to escape a collision, and ought to be under constant control. A damage which is the consequence of a default to run their car in a thoroughly reasonable and proper manner involves the liability to pay it.

In the belief of the carter and of Mr. Farmer, whose evidence impressed me strongly, the horse was not only "an obstruction likely to cause an accident," to use the words of the by-law, but an accident was inevitable if the car was not stopped. To that belief the c[illegible]ave effect by voice and action. If, as the conductor charges, the man ought to have been at his horse's head, then the car ought to have been under such control as to give him time to get there. Moreover, a truckman is not bound to stand at his horse's head in watch for cars passing at uncertain intervals. He is not a trespasser if he uses reasonable diligence in loading and unloading. He was exercising a right as one of the public for whose benefit the street is maintained. But the conductor was not, at the moment, keeping a "vigilant watch to avoid all manner of accident;" he admits that his back was to the horse's and that when he heard the carter shouting it was too late to stop the car. I have dealt with this matter at greater length than the amount at stake would seem to warrant, but my judgment

involves a principle of some importance, and I trust it will stand as a warning to conductors and drivers in like cases. I strike off the item of $9.50 for costs of protest because it was not included in the notice of claim and award plaintiffs $47.42 with costs.

F. E. Gilman, attorney for plaintiff.
Cooke & Brooke, attorneys for defendants.

JUDICIAL COMMITTEE OF THE PRIVY COUNCIL.

LONDON, NOVEMBER, 1887.

Present: LORD FITZGERALD, LORD HOBHOUSE, SIR BARNES PEACOCK, and SIR RICHARD COUCH.

Porteous et al. vs. Reynar.

Assignee—Trustees—Right to bring action.

In 1878 a firm of which K was a member became insolvent, and made an assignment under the Act of 1875, to W, as Official Assignee, for the benefit of the creditors. By deed of composition and discharge duly passed, K undertook to pay a composition to the creditors of the firm but was unable to carry out his undertaking. Subsequently the Official Assignee transferred certain timber limits, etc., to P and others, K consenting and releasing all his rights, by a further deed in which the creditors joined, it was provided that P & al. should have actual and exclusive possession of all the real and personal property of the firm, with power to sell the same or any part, and to prosecute any actions necessary in the interest of the Estate, the proceeds of which were to be divided among the creditors, it being also stated that the powers and authorities given to P & al. were given with the intention that they should have the power of granting as good and valid a conveyance of any part of the estate as if every creditor signed the deed.

P. & al. sold part of the property to R, who failed to pay the price, and on being sued pleaded that P. & al. had no right to bring an action in their own names to recover the price.

FIELD, reversing the decision of the Court of Queen's Bench, and reinstating that of the Superior Court, that P.& al. had the right to sue in their own names for the price of the property sold by them as above.

This was an appeal from a decision of the Court of Queen's Bench for the province of Quebec, which reversed a decision of the Superior Court of the province of Quebec (district of Three Rivers).

PER CURIAM:—It seemed that an action was brought by the appellants against the respondent on May 19, 1884, to recover $4,281, being the price of certain land sold by the appellants to the respondent, under an act of sale in December, 1882. The notarial act was made between the appellants and the respondent, and the respondent's contract to pay the price was with the appellants in their own names. The defence of the respondent to the action, while not apparently disputing the right of the appellants to sell the lands, or the respondent's liability to pay for them, denied the right of the appellants to bring an action for the recovery of the sum in question in their own names.

It appeared that in 1878 a firm in which a Mr. Knight was a partner became insolvent, and made an assignment under the Insolvent Act of 1875 to Mr. William Walker as official assignee, for the benefit of their creditors. By a deed of composi-

Porteous et al. vs. Reynar.

tion and discharge made under the provisions of the Act on June 16, 1876, and a supplementary deed made on June 17, 1877, Knight undertook to pay composition to the creditors of the firm, on condition that all the assets of the firm should be transferred to him, with the exception of the real property and the timber limits, which were to be transferred by the official assignee, in whose possession they were by law, to the appellants, Mr. Ross and Mr. Porteous and a Mr. Vezina (since deceased), as trustees appointed by all the parties concerned to hold the real estate and timber limits for the benefit of the creditors and of Knight, until Knight had paid all the instalments of the composition, when the real estate and the timber limits would be conveyed to him by the trustees. Knight was unable to pay the composition, and on January 24, 1879, by an agreement made by the creditors, it was agreed that he should transfer all the assets of the firm in his hands and all his interest in the real property of the firm to the appellants for the creditors. By a deed made on June 9, 1880, the official assignee transferred to the appellants, Mr. Porteous and Mr. Ross and Mr. Vezina, the real property and timber limits, Knight consenting and releasing all his rights.

On May 16, 1882, it was provided by a deed between the appellants and the creditors that, it being desirable that a formal deed should be executed to carry out the provisions of the agreement of January 24, 1879, the appellant, Mr. Lafrance, should be appointed in the place of Mr. Vezina, who had died, and that after the execution of the deed the appellants should have actual and exclusive possession of all the real and personal property of the firm, with power to sell the same or any part thereof, and to prosecute any actions necessary in the interest of the estate. All proceeds of the estate were, after payment of trustees' expenses, to be divided among the creditors. It was stated that the powers and authorities given to the trustees were given with the intent that the trustees should have the power of granting as good and valid a conveyance of any part of the estate as if every creditor signed the deeds.

In accordance with the provisions of the deed of May 16, 1882, the appellants took possession of the real property, and in December, 1882, by an act of sale, sold part to the respondent. The title of the appellants, and their right to sell the property as arising under the conveyance of the official assignee, and dated June 9, 1880, and the deed of May 16, 1882, was stated on the face of the act of sale. The case for the respondent rested on the contention that the appellants were agents of the creditors, and as such were not entitled to bring an action for the price of the land sold to him in their own names. On the 8th November, 1884, the Superior Court of the province of Quebec, district of Three Rivers, gave judgment in favor of the appellants. On the 8th of October, 1885, the Court of Queen's Bench reversed the judgment of the Superior Court.

In their judgment the Court of Queen's Bench thus stated the reason for their judgment :—"Considering that the Supreme Court has already decided, in the case of 'Brown *vs.* Pinsonnault,' and of 'Burland *vs.* Moffatt,' that a voluntary assignment by an insolvent debtor of his estate and property for the benefit of his creditors did not confer on the assignees the right to sue or defend

in their own name, the actions accruing with regard to the estates and property assigned, and considering that the present case does not constitute an exception to the ruling of the Supreme Court."

The decision in the case of "Brown v. Pinsonnault" appeared to have rested on the effect of article 19 of the Canadian Code of Civil Procedure, which is as follows:—"No person can use the name of another to plead, except the Crown, through its recognised officers, tutors, curators, and others representing persons who have not the free exercise of their rights, plead in their own name in their respective qualities. Corporations plead in their corporate name." It was submitted that this article had no application to cases such as the present, and that the decision in "Brown *vs.* Pinsonnault" was erroneous, and contrary to the established law of Lower Canada. The decision on the point, moreover, was not necessary to support the judgment given in that case. The case of "Burland *vs.* Moffatt" had, it was submitted, been misapprehended by the Court below, and had no application to the present case.

The appellants contended that the decision of the Court of Queen's Bench was erroneous, and the decision of the Superior Court was correct, for various reasons, among them being that the appellants had a right to sue in their own names for the price of the real property sold by them to the respondent.

Their lordships have no hesitation in saying that the reasoning and decisions of the Supreme Court, in relation to the exception founded on article 19 of the Code of Civil Procedure, are not satisfactory, and that, on the contrary, they adopt the reasoning and decision of Chief Justice Dorion in "Burland *vs.* Moffatt" as consistent with reason and law. Upon the whole, their lordships are clearly of opinion that the judgment of the Court of Queen's Bench should be reversed, and the judgment of the primary Court reinstated. The appellants will be entitled to costs in the Queen's Bench and the costs of this appeal.

Appeal allowed.

Mr. Bompas, Q.C., & Mr. Jeune, for appellants.
Respondent not represented.

COURT OF QUEEN'S BENCH, 1887.

MONTREAL, 22nd NOVEMBER, 1887.

Present: TESSIER, CROSS, BABY, CHURCH, AND DOHERTY, J.J.

ANDREW ALLAN ET AL., APPELLANTS;

vs.

JOSEPH PRATT, RESPONDENT,

Appeal to Privy Council—Provisions of art. 1181 *C.C.P. are imperative.*

On the 29th March, 1887, the appellant obtained permission to appeal to the Privy Council from the judgment of the Queen's Bench, which confirmed a judgment of the Superior Court of the 20th December, 1887, condemning appellant to pay the sum of $1100 to the respondent Pratt, but failed to use diligence in having the transcript of the Record transmitted and a certificate of its having been filed with the Clerk of the Privy

Andrew Allan et al. vs. Joseph Pratt

Council produced within six months after having obtained permission to appeal. A period of about eight months having elapsed after permission to appeal was granted, the respondent moved that the appellant be declared *déchu* of his appeal, and that it be ordered that the Record be sent to the Court below, in order that execution might issue.

The Court allowed the part of the motion asking that the Record be sent to the Court below, but refused to declare the appellant *déchu* of his right to proceed with the appeal to the Privy Council.

The judgment of the Court is as follows :

TESSIER, J.—L'intimé fait motion suivant l'article 1181 du Code de Procédure Civile pour faire déchoir l'appelant de son appel au Conseil Privé, et faire transmettre le dossier à la Cour Inférieure pour y prendre exécution, parce que l'appelant n'a pas transmis le transcrit du dossier ni produit de certificat du greffier du Conseil Privé dans les six mois après l'obtention de la permission d'appeler.

L'appelant a obtenu cette permission le 29 mars dernier, de sorte que les six mois sont expirés le 29 septembre dernier. Ce n'est que le 18 novembre courant que le transcript a été mis à la poste à l'adresse du greffier du Conseil Privé à Londres. C'est donc près de 8 mois après le jugement permettant d'appeler.

Le jugement dans cette cause a été prononcé en Cour Supérieure le 20 décembre 1884, accordant $1100 de dommage à l'intimé Pratt. Ce jugement a été confirmé en Cour d'Appelle 18 mars 1887. C'est un inconvénient grave pour l'intimé d'attendre si longtemps la fin de ce procès et de suivre les appelants devant le Conseil Privé pour cette somme, à raison des frais à encourir pour l'intimé qui a plaidé *in forma pauperis*.

Cependant, si les appelants peuvent justifier leur position, ils ont droit à la protection de la loi ; elle est la même pour tous.

On a allégué que le procureur, qui a occupé en première instance est décédé, c'est vrai ; mais la motion pour permission d'appeler a été faite par les procureurs actuels en mars dernier, on ajouta que l'un de ces procureurs qui se trouvait particulièrement chargé de la cause est devenu malade. Ces excuses faites sans doute en bonne foi peuvent elles justifier la Cour de dire qu'elles sont suffisantes pour expliquer un aussi long délai que huit mois. L'article 1181 du Code de Procédure Civile interprête d'après la règle de l'article 15 du Code Civil paraît impératif. " The execution of any judgment of the Court of Queen's Bench cannot be *prevented* or *stayed* after six months....unless the appellant files.... a certificate of the Clerk of the Privy Council that the appeal has been lodged there...." Dans les précédents cités par *Foran* au bas de l'article 1181, on voit que : 1. Transcript avait été transmis au Conseil Privé dans les six mois, mais on a donné du temps pour produire le certificat du greffier du Conseil Privé. La cause de *Jones* et *Guyon* seule indique que l'on avait transmis le transcript les six mois, mais seulement 3 ou 4 jours après les six mois.

C'est dangéureux de former un précédent qui étende un délai fixé par la loi de près de deux mois de plus. Soit que l'on considère l'article 1181 Code Procédure Civile comme impératif, ce qui est l'opinion de quelques-uns des juges, soit qu'on le considère comme non impératif, cette Cour ne se croit pas justifiable de refuser à l'intimé la partie de sa motion demandant la transmission du

dossier à la Cour Inférieure pour y procéder à exécution, s'il y a lieu c'est là le jugement de cette Cour qui accorde cela à l'intimé, mais ne déclare pas les appelants déchus de leur appel.

Andrew Allan et al. vs. Joseph Pratt.

Abbotts & Campbell, attorneys for appellants.

Trudel & Co., attorneys for respondent.

SUPREME COURT OF CANADA, 1886.

OTTAWA, 9TH NOVEMBER, 1886.

Present: SIR W. J. RITCHIE, C.J., and FOURNIER, HENRY, TASCHEREAU, and GWYNNE, J.J.

FRANCOIS PINSONNAULT,
(*Plaintiff*,)
APPELLANT;

vs.

DAVID HEBERT, ET AL.,
(*Defendants*,)
RESPONDENTS.

Possessory action—Equivocal possession—Right of way.

HELD:—Reversing the judgment of the Court below, Fournier, J., dissenting, that as P. had proved a possession *animo domini* for a year and a day, he should be re-instated and maintained in peaceable possession of the land, and H. forbidden to trouble him by exercising a right of way over the land in question, reserving to the latter his recourse to revendicate *au pétitoire* any right he might have.

In a possessory action *en réintegrande* brought by P. against H., the latter denied P.'s possession, and pleaded, *inter alia*, that he was proprietor and had exercised a right of way over the land in dispute for a number of years. The land in dispute consisted of a roadway situated between the adjoining properties of the plaintiff and defendant.

At the trial P. proved that he had had possession for a year by closing up the road way with a fence and putting his cattle there, and that at times he allowed the defendant H. and others to use the road way to get to the river, and that when defendant H. took down the fence he immediately restored it, and that defendant H. then asked him to let him use it. That it was after the defendant H. had again taken forcible possession of the land that he instituted against him the present action. H. proved he had used the roadway as a passage for a number of years, and put in his title. The Courts below held that both parties had proved only an equivocal possession and dismissed the plaintiff's action, ordering that their rights should be tried by an action *au pétitoire*. (*Vide* Superior Court Rep. 13, p. 450.

Béique, McGoun & Emard, for appellant.

Pagnuelo, Taillon & Lanctot, for respondent.

Appeal allowed.

COUR DU BANC DE LA REINE, 1888.

(EN APPEL.)

MONTRÉAL, 7 AVRIL 1888.

Présents : Sir A. A. DORION, C.J., et les honorables juges CROSS, BABY et CHURCH.

L. H. SENECAL,

(*Défendeur en Cour Inférieure,*) APPELANT ;

ET

J. B. VARIN,

(*Intervenant en Cour Inférieure,*) INTIMÉ.

JUGÉ :—Que lorsque le tiers détenteur et la caution sont mis en présence l'un de l'autre pour payer une dette à laquelle ils sont tous deux obligés, c'est la caution qui doit payer de préférence.

Le jugement de la Cour Inférieure se lit comme suit :

" Considérant que l'intervention du dit intervenant est bien fondée, et que le défendeur ne peut demander la discussion des biens de l'intervenant, caution du débiteur personnel du demandeur, et que son exception de discussion est mal fondée ;

" A maintenu et maintient la dite intervention, et a renvoyé et renvoie l'exception de discussion du défendeur avec dépens, etc."

L'appelant a été poursuivi hypothécairement par le demandeur Hubert Bourassa, comme tiers-détenteur d'un immeuble hypothéqué au paiement d'une créance due au demandeur.

Il a plaidé par une exception de discussion fondée sur l'article 2066 C. C., renvoyant le demandeur à discuter les biens de l'intimé, caution tenue personnellement au paiement de la dite créance.

L'intimé est intervenu et a contesté l'exception de discussion de l'appelant, disant en substance que ce dernier n'a pas le droit de demander telle discussion, attendu que c'est lui, le tiers-détenteur, qui doit payer la créance en question, avant que la caution puisse être recherchée par le créancier.

C'est sur cette contestation de l'intervention, entre l'appelant et l'intimé, que le jugement ci-dessus a été rendu.

I.—Il ne se présente donc en cette cause qu'une question de droit, savoir :

Mis en présence l'un de l'autre, lequel des deux doit payer la créance hypothécaire ; est-ce le tiers-détenteur ou la caution ?

Cette question, qui n'est pas nouvelle, dit l'appelant dans son factum, est l'objet des plus vives controverses sous le Code Napoléon. Troplong, s'appuyant sur le droit romain et l'ancien droit français, décida contre la caution, tandis que les auteurs les plus récents, excepté Larombière, soutiennent le contraire, et se prononcent contre le tiers-détenteur.

Quoi qu'on puisse dire sous le Code Napoléon, nous croyons que, sous l'empire de notre Code, la question offre beaucoup moins de difficultés, et qu'elle doit se

résoudre en faveur du tiers-détenteur. Notre Code, en effet, diffère essentiellement du Code Napoléon sur ce sujet. L. H. Senecal vs. J. B. Varin.

L'art. 2170 du Code Napoléon se lit comme suit :

" Néanmoins le tiers-détenteur, qui n'est pas personnellement obligé à la " dette, peut s'opposer à la vente de l'héritage hypothéqué qui lui a été transmis, " s'il est demeuré d'autres immeubles hypothéqués à la même dette dans la pos- " session du principal ou des principaux allégués, et en requérir la discussion " préalable selon la forme réglée au titre *du cautionnement* : pendant cette " discussion, il est sursis à la vente de l'héritage hypothèque."

A ceux qui s'appuient sur cet article en faveur du tiers-détenteur, l'on répond, sous le C. N :

L'art. ne parle que du *principal* ou des *principaux obligés* ; or la caution n'est qu'un débiteur *obligé accessoire* ; elle n'est donc pas comprise dans ces termes de la [illegible] énumère les personnes dont le tiers-détenteur peut demander la dis[illegible]

Notre art. 20[illegible] ant à celui du C. N., dit :

" Si celui qui a [illegible] hypothèque, ou ceux qui sont tenus personnellement " au paiement de la dette, possédent des biens, le tiers-détenteur poursuivi " hypothécairement peut exiger que le créancier, avant d'obtenir le délaissement, " fasse vendre les biens appartenant au débiteur personnel et par le tiers-déten- " teur indiquant ces biens et fournissant les deniers nécessaires pour cette dis- " cussion."

Il n'est plus question dans notre art. *d'autres immeubles hypothéqués à la même dette*, et du *principal* ou des *principaux obligés*, comme dans le texte du C. N. ; mais on dit en toutes lettres que le détenteur *peut exiger que le créancier, avant d'obtenir le délaissement, fasse vendre les biens appartenant au débiteur personnel.*

Et quel est ce *débiteur personnel* ?

La première partie de l'art. nous le dit : C'est *celui qui a créé l'hypothèque*, ou CEUX QUI SONT TENUS PERSONNELLEMENT AU PAIEMENT DE LA DETTE.

Or, la caution est un de CEUX QUI [illegible] TENUS PERSONNELLEMENT AU PAIEMENT DE LA DETTE. N'est-elle pas un [illegible]iteur personnel ?

Voir aussi les auteurs cités par le code : Pothier, des *hypothèques*, Nos. 76, 77, 79, 86 ; Des *obligations*, No. 412 ;

Maintenant sur quelles autorités s'appuient-ils ? quelles autorités citent-ils ?

En premier lieu *Pothier, Des Hypothèques.*

Eh bien ! voici ce que dit Pothier à cet endroit :

" 76. Le tiers-détenteur de l'héritage hypothéqué, qui est assigné en action " hypothécaire, peut ordinairement, avant contestation en cause, opposer au " demandeur l'exception de discussion."

" 77. Cette exception arrête la demande jusqu'à ce que le demandeur en " action hypothécaire ait discuté les biens de son débiteur et DES CAUTIONS de " ce débiteur, pour se procurer le paiement de sa créance."

" 79. Cette exception ne s'oppose que par les tiers-détenteurs, qui ne sont " point obligés personnellement à la dette, n'ayant point acquis à cette charge.

L. H. Senecal vs. J. B. Varin.

" Au reste, ils ne sont pas censés y être personnellement obligés, pour en " avoir eu connaissance, ou même avoir été chargés de l'hypothèque seulement " et non de la dette, comme l'observe fort bien Loyseau."..... .....

Et au No. 86 :—

" 86. Le créancier à qui on oppose la discussion doit faire vendre les meu- " bles de son débiteur principal et *des cautions*, ou rapporter un procès-verbal " de *carence* des meubles.

" Il est aussi obligé de discuter leurs immeubles, mais seulement ceux qui lui " sont indiqués par celui qui lui oppose la discussion; car il n'est point " obligé de les connaître."..... .....

" 87. Le créancier n'est point obligé de discuter les biens de ses débiteurs et " *cautions* qui sont hors du royaume."..... .....

Ed. Bugnet, t. IX, pp. 444 et seq.

Voilà la première autorité des codificateurs. Est-elle assez claire dans le sens que nous soutenons ?

L'on peut ajouter que Pothier dit la même chose dans son *Introduction* au titre XX de la Coutume d'Orléans (t. I, p. 649, Ed. Bugnet.).

Mais l'on cherche à diminuer l'autorité de Pothier en disant qu'il y a contradiction entre ce que dit le grand jurisconsulte dans son *Introduction* au titre XX de la Coutume d'Orléans, et ce qu'il enseigne au No. 557 de son traité *des Obligations*.

Les codificateurs citent aussi Troplong, *Priv.* Nos. 796 et suiv.

Voici ce que dit ce dernier au No. 800 *bis*.

" Il ne suffit pas de discuter le principal obligé : on doit aussi discuter ses " cautions et même le certificateur de la caution, qui se sont obligés hypothé- " cairement à la dette, et qui sont en possession des immeubles grevés de l'hypo- " thèque.

C'est ce qu'enseignent Favre (C., lib., t. 6, déf. 32), Loyseau (Liv. 3, ch. 8, " Nos. 6, 7, 8,), Despeisses (T. 1, pp. 403, 404,), et c'est ce qu'a jugé un arrêt " de la chambre de l'Edit de Castres du 11 septembre 1636, rapporté par ce " dernier auteur.

" M. Dallox voudrait que l'on suivit sous le code civil une opinion différente : " il se fonde sur ces mots de notre article " *dans la possession du principal ou* " *des principaux obligés*." Or, dit-il, ces expressions ne s'appliquent qu'à des " co-débiteurs solidaires et non à des fidéjusseurs.

" Cette doctrine me parait inadmissible. La pensée du législateur a été de " faire porter les poursuites en premier ordre sur ceux qu'un lien *personnel* rend " obligés du créancier, afin d'épuiser les moyens de contrainte sur les débiteurs " qui, étant tenus en même temps " *hypothécairement et personnellement*, sont " plus étroitement engagés que ceux qui ne sont tenus que comme *tiers-déten-* " *teur*. C'est en ce sens que la loi entend parler des *principaux obligés*. Elle " met les tiers-détenteurs en face des obligés personnels et hypothécaires, et elle " donne à ceux-ci la qualification d'obligés *principaux*, parcequ'en effet le lien " principal, qui est le lien *personnel*, pèse sur eux, tandis que les autres n'ont " qu'une obligation accessoire comme tiers-détenteurs."

La même doctrine se trouve dans Guyot, Vo. *Discussion*, pp. 712 et 713:

" Suivant le droit du digeste, on devrait discuter le débiteur avant de pouvoir " attaquer le tiers-acquéreur. Cette jurisprudence fut ensuite abrogée par la loi " *distractis cod. de pignoribus et hypothecis*, qui donnait au créancier le choix " d'attaquer le principal débiteur ou le tiers-acquéreur: mais l'empereur Jus- " tinien rétablit l'ancien usage par la nouvelle 4, et défendit aux créanciers " d'agir en vertu de leur hypothèque, contre un tiers-acquéreur, à moins qu'ils " n'eussent inutilement discuté le débiteur principal et sa caution. Cette " jurisprudence s'observe dans les pays de droit écrit."

Voir aussi Merlin, Rép. Vo. *Discussion*, No. II.

Et dans son *Recueil de Questions de droit*, au mot *Hypothèque*, §, 5 Merlin dit:

" *Avant la loi du 11 brumaire, an 7, le tiers-possesseur poursuivit en déclaration d'hypothèque, pouvait-il opposer au créancier le défaut de discussion d'autres tiers possesseurs, dont les contrats d'acquisition étaient plus récents que le sien?*

" Sur cette question, l'on doit d'abord observer, et c'est un principe univer- " sellement reconnu, que, dans tous les pays qui n'ont point de loi formellement " contraire, un créancier hypothécaire ne peut agir contre le tiers-possesseur de " l'immeuble hypothéqué à sa créance, qu'après avoir discuté le débiteur prin- " cipal, *ses cautions* et leurs héritiers respectifs."

Rolland de Villargues, *Rép. du Notariat*, Vo. *Discussion*, No. 22; Cass. 28 déc. 1853 (Sirey 54, 1, 719).

Larombière, art. 1252, No. 19.

D'Héricourt, *Vente des immeubles par décret.*

Ces autorités établissent au-delà de tout doute que le tiers-détenteur peut exiger la discussion de la caution, avant d'être forcé au délaissement.

Et s'il peut exiger telle discussion, il va de soi que c'est parce que la loi le préfère à la caution, car à quoi servirait cette exception de discussion si la caution pouvait revenir sur le tiers-détenteur, après avoir payé le créancier?

AUTORITÉS DE L'INTIMÉ:

2 *Guyot Rep. V. Caution, p.* 765. "Nous n'avons presque pas de lois en France sur ce qui concerne les cautionnements."

P. 725. " Lorsqu'un fidéjusseur a payé la créance dont il avait répondu, il est juste qu'il puisse répéter contre celui qu'il a cautionné, le principal, les intérêts et les frais qu'il a pu débourser, avec l'intérêt du tout, ce qui forme à son égard un principal; et pour cet effet il est fondé à demander d'être *subrogé* aux priviléges *et aux hypothèques du créancier*; subrogation qui est de droit, quand même elle ne serait point formellement exprimée par la quittance de payment...il en est dans ce cas comme d'une cession d'un transport."

Même doctrine: Le Prestre Cent. 2, ch. 39; Brodeau sur Louet, Lettre R, ch. 55; Lamoignon, arrêts, des cautions, 21; Journal des aud., tome 3, liv. 10, ch. 18; Renusson, subrog., ch. 4.

Pacquet de Livonnière. Règles, liv. 5, ch. 3, Nos. 5, 7 et 8, p. 463. La cau-

L. H. Senecal vs. J. B. Varin.

tion qui a payé le créancier avec subrogation dans ses droits peut sans discussion faire déguerpir les tiers-acquéreurs du principal obligé, car alors elle est devenue *créancière.*

Dupinneau sur art. 484 d'Anjou; Chopin sur Anjou, art. 79, No. 6; Laurière sur art. 101, Coutume de Paris.

Depuis le Code cette question ne paraît plus souffrir de discussion possible, et Troplong (Caution No. 430) paraît être le seul auteur recommandable qui donne la préférence au tiers-détenteur. Nous citerons ci-après la longue liste des auteurs modernes favorables à la caution.

Quant à notre jurisprudence elle semble aujourd'hui fixée en faveur de la caution. Cette question s'est présentée à Québec en 1880, dans la cause de Bilodeau et Giroux, rapportée au 7e vol. des Décisions de Québec, p. 73 et suiv Dans cette cause, la position du tiers-détenteurs était même beaucoup plus forte que dans celle qui nous occupe, car le tiers-détenteur avait *payé* lui-même et s'était fait subroger aux droits de créancier. Comme tel il s'adressait à la caution, voulant ainsi en définitive faire payer la caution. Cependant la Cour, présidée par l'Hon. juge Casault, dans un jugement savemment élaboré, renvoya les prétentions du tiers-détenteur, et décida en faveur de la caution. Voici le jugé: *que, mis en regard, la caution doit être préférée au tiers détenteur, et que la subrogation qu'obtient ce dernier, en payant le créancier, ne lui donne pas de recours contre la caution;* que ce privilège appartient aussi bien à la caution solidaire qu'à la caution simple.

" Cette question est longuement et habilement traitée par *Demolombe*, vol. 27, Nos. 651 à 653—*Gauthier*, De la subrogation, Nos. 439 à 459—*Mourlon*, Des subrogations, pp. 84 à 99—*Laurent*, vol. 18, Nos. 123 à 125—*Aubry* et *Rau*, vol. 4, p. 188 et 189, et notes 84 et 85—*Bugnet* sur *Pothier*, obligations. No. 412, note 3, p. 222, et *Ponsot*, Cautionnement, No. 283—qui tous donnent la préférence à la caution."

Battur, 5e vol. pr. et hyp., No. 502, p. 343: Une caution ne peut être tenue personnellement ou dans ses biens, de l'aquittement de la dette, que discussion préalablement faite des biens du débiteur principal, et A PLUS FORTE RAISON de ses biens hypothéqués à cette dette, *en quelque main qu'ils se trouvent.*

Duranton, vol. 18, p. 316; *Merlin*, rép. vol. 3, vo. Caution, p. 474; *Ponsot*, Cautionnement, No. 257. La caution qui paie ne songe pas à bénéficier; elle paie parce qu'elle y est forcée, et le transport de créance que la loi opère en sa faveur n'a point pour but de l'enrichir, mais de la protéger contre les chances de pertes.

9 *Marcadé* et *Pont* sur arts. 2029, 2030 C. N., Nos. 272, 273. 272. La caution qui a payé la dette est subrogée à *tous les droits* qu'avait le créancier contre le débiteur. 273. La subrogation permettrait au fidéjusseur subrogé de se prévaloir, non seulement de toutes les sûretés qui *garantissaient* le paiement, comme *hypothèques*, privilèges attachés à la créance, soit *avant*, soit après le cautionnement, mais même d'un droit de résolution.

Merlin, Quest. de droit, v. subrogation § 5; *Toullier*, tome 7, p. 172.

Dalloz rep. vo. Hyp. et Priv., p. 348, No. 2; *Demante*, Cours de droit civil frs., t. 3, No. 797; *Zacharie*, t. 3, p. 165-166; *Duprez*, Rev. du droit frs. et étranger, t. 2, p. 401-416; Arts de notre Code Civil: 1156, 1157, 1943, 1950, 1950, 1959, 2066. L. H. Senecal vs. J. B. Varin.

Voici le jugement de la Cour d'Appel:

Considérant que l'appelant défendeur en Cour de première instance, poursuivi hypothécairement par le demandeur, feu Hubert Bourassa, comme tiers-détenteur d'un immeuble hypothéqué au paiement d'une créance due au dit demandeur, a, par une exception de discussion fondée sur l'article 2066 du Code Civil, invoqué le droit, avant de déguerpir, d'exiger que le demandeur fasse vendre certains immeubles appartenant à l'intimé qui est la caution solidaire du débiteur personnel, et comme tel tenu aussi personnellement au paiement de la créance du demandeur, le dit appelant indiquant dans sa dite exception les immeubles de l'intimé dont il demande la discussion et accompagnant sa dite exception du dépot de la somme de cinquante piastres fait en Cour pour pour voir aux frais de la dite discussion.

Considérant que l'intimé est intervenu en cette Cour de première instance, et a contesté l'exception de discussion de l'appelant, plaidant que le dit appelant comme tiers-détenteur doit payer la créance en question avant que l'intimé comme caution puisse être recherché par le créancier;

Considérant qu'en vertu de l'article 2066 du Code Civil le tiers-détenteur poursuivi hypothécairement peut exiger que le créancier, avant d'obtenir le délaissement, fasse vendre les biens appartenant à celui qui a créé l'hypothèque, et à ceux qui sont tenus personnellement au paiement de la dette qui fait l'objet de telle poursuite hypothécaire;

Considérant que l'intimé qui est la caution des débiteurs principaux est comme eux tenus personnellement au paiement de la dette, pour laquelle l'appelant a été poursuivi comme tiers-détenteur, et que comme tel débiteur personnel il est soumis au droit que l'article 2066 accorde au tiers-détenteur poursuivi hypothécairement de demander la discussion des biens immeubles qui appartiennent à cette caution.

Considérant que ce droit en faveur du tiers-détenteur, de demander la discussion des biens immeubles de la caution établi par la nouvelle 4 de Justinien a été reçu en France, non seulement dans les pays de droit écrits, mais encore dans les coutumes qui ne l'excluaient pas, et notamment dans cette partie du territoire régi par la Coutume de Paris, sauf les exceptions contenues dans l'article 101 de cette coutume qui l'exclut dans les poursuites pour ventes et autres charges réelles ou annulées;

Et, considérant que rien n'indique que la législature ait eu l'intention de restreindre par l'article 2066 le droit préexistant que le tiers-détenteur avait de demander la discussion des biens du débiteur principal et de ses cautions, mais qu'en obligeant de discuter les biens de celui qui a créé l'hypothèque, et de ceux qui sont tenus personnellement au paiement de la dette, elle a compris non seulement le débiteur principal, mais encore ses co-obligés et leurs cautions;

L. H. Senecal vs. J. B. Varin.

Et considérant que ce droit accordé au tiers-détenteur, de demander la discussion préalable des biens immeubles des cautions, n'est que le corrollaire des articles 1156 et 1157 du Code Civil, qui accordent en termes formels la subrogation légale du tiers-détenteur aux droits du créancier, tant contre le débiteur principal que contre ses cautions, et qui n'accordent pas de subrogation à la caution contre les tiers-détenteurs.

Et considérant que l'exception de discussion opposée par l'appelant est bien fondée, et qu'il y a erreur dans le jugement rendu par la Cour de première instance le 30 juin 1886, qui a renvoyé la dite exception.

Cette Cour renverse le dit jugement du 30 juin 1886, et procédant à rendre le jugement que la dite Cour de première instance aurait dû rendre, déboute l'intimé de son intervention, et maintient l'exception de discussion du défendeur contre l'intimé, appelant, avec dépens tant en Cour de première instance qu'en appel.

(*Dissentiente*, l'hon. juge Cross).

Robidoux et Fortin, avocats de l'appelant.
Chs. de Lorimier, avocat de l'intimé.

Jugement renversé.

COUR DU BANC DE LA REINE, 1888.

EN APPEL.

MONTRÉAL, 7 AVRIL 1888.

Présents: Sir A. A. DORION, C. en J., et les honorables juges TESSIER, CROSS, BABY et CHURCH.

THE WILLIAMS MANUFACTURING COMPANY,
(*Défenderesse en Cour Inférieure*),
APPELANTE;

ET

EUGÈNE MALO ET AL.
(*Demandeurs en Cour Inférieure*),
INTIMÉS.

Débats de comptes courants—Acquiescement résultant de paiments faits par le débiteur sans protestation.

Le jugement de la Cour Inférieure (Ouimet, J.) explique les faits de la cause, et se lit comme suit :

Attendu que les demandeurs réclament des défendeurs la somme de quatre-cent cinq piastres et quatre-vingt-onze centins courant, balance à eux dûe sur plus fort montant, pour marchandises et effets de commerce vendus et livrés par les demandeurs aux défendeurs aux dates et pour les prix mentionnés à l'état de compte produit par les dits demandeurs comme leur exhibit numéro "1."

Attendu que la seule contestation soulevée en cette cause, les autres items du compte des demandeurs ayant été admis par les dits défendeurs, dans leur défense, se rapporte aux items du quatorze juin mil huit cent quatre-vingt-trois, des vingt-et-un et vingt-deux septembre, et du dix-sept mai mil huit-cent-vingt-

quatre du dit compte, les dits défendeurs alléguant, dans leur défense qu'ils n'ont pas reçu la quantité d'effets de commerce mentionnés dans ces divers items sus-mentionnés, et que, partant, ils ne seraient redevables aux dits demandeurs que d'une somme de cent quatre-vingt-six piastres et quatre-vingt-onze centins qu'ils ont offerte avant le retour de la présente action, et qu'ils ont de nouveau offerte avec leur dite défense :—

Considérant que d'après les admissions faites par les dits défendeurs dans leur dit plaidoyer, les pièces produites et la preuve faite en cette cause, les dits défendeurs auraient reçu la livraison des dits effets de commerce en même temps que la facture d'iceux, et qu'ils ne se sont jamais plaints aux demandeurs quant l'item du quatorze juin mil huit cent quatre-vingt-trois, qu'ils n'avaient pas reçu la quantité des dits effets de commerce mentionnés au dit item, non plus que des prix portés sur la dite facture, mais, qu'au contraire, il appert qu'ils ne se seraient plaints, aux dits demandeurs, que de leur qualité pour une moitié (one half), tel qu'il appert à la pièce marquée "G" et produite par les demandeurs à leur enquête, et qui se lit comme suit :

Montreal, 16th June, 1883.

Mr. Thomas, Messrs. Malo & Thomas, Craig st., city.

Dear Sir,—We find that one half of the veneers sent us are not fit for our purpose, and we would like you to call on our Mr. Davis to talk with him.

Yours truly,

(Signed), The Williams Manufacturing Company.

P.B.

Considérant en outre qu'il est en preuve que dans l'automne mil huit cent quatre-vingt-trois les défendeurs ont payé aux demandeurs des montants considérables, sans protester, et ce, sur les états de compte à eux là et alors fournis, et que les dits défendeurs n'ayant pas protesté contre la quantité des dits effets de commerce, non plus que contre les prix portés dans les dites factures, ce fait milite contre eux et fait présumer qu'ils ont acquiescé à ces prix et qu'ils ont reçu livraison de tous et chacun des dits effets de commerce, mentionnés dans la facture et notamment au dit item du quatorze juin mil huit cent quatre-vingt-trois ;

Considérant que les demandeurs ont consenti à reprendre, et ont de fait repris, sur les représentations, des dits défendeurs, six cent trente-neuf feuilles (sheets) of veneer, à-peu-près la moitié, sur et en déduction de la quantité de treize cent soixante feuilles, vendues et livrées aux dits défendeurs sur leur ordre et requisition, tel qu'il appert à l'entrée faite le quatorze juin mil huit cent quatre-vingt-trois sur le dit exhibit No. 1 des demandeurs et à la preuve faite en cette cause ;

Considérant qu'en référant à la lettre écrite et envoyée aux demandeurs, par les défendeurs, en date du treize novembre mil huit cent quatre-vingt-cinq, produite en cette cause par les dits demandeurs comme leur Exhibit No. annexé à leur état de compte, et les offres faites par les défendeurs après signification de l'action en cette cause, tel qu'il appert par leur dite défense, il a été

[illegible] fait preuve de la plus grande négligence de la part des dits défendeurs dans la
[illegible]ecturing Company tenue de leurs livres en ce qui concerne les demandeurs, de sorte que partant cette
Eugène Malo. cour ne peut accorder beaucoup de poids aux témoignages donnés par les employés des défendeurs entendus comme témoins en cette cause ;

Considérant que les dits défendeurs sur réception des factures accompagnant la livraison des dits effets de commerce et contestés en cette cause auraient dû en demander la vérification suivant la loi, après examen dont ils avaient à faire aux dits demandeurs, et que telle vérification n'a pas été demandée et faite en présence et à la connaissance des dits demandeurs, et que tels avis n'ont pas été donnés aux dits demandeurs, les dits défendeurs doivent en payer maintenant la quantité, le prix et la valeur, tels que chargés au dit Exhibit No. 1 des dits demandeurs :

Considérant que les demandeurs ont prouvé les allégations essentielles de leur déclaration, et que les dits défendeurs n'ont pas prouvé les allégations de leur dite défense.

Maintient la dite action des demandeurs, et rejette le plaidoyer des dits défendeurs, les cotes par eux faites comme insuffisantes, et les condamne à payer aux dits demandeurs la dite somme de quatre cent cinq piastres et quatre-vingt-seize centins avec intérêt sur icelle, à compter du vingt-huit décembre mil huit cent quatre-vingt-cinq, date de l'assignation, et des dépens distraits à MM. Loranger et Beaudin, avocats des demandeurs.

Cross and Church, J.J., dissenting, were of opinion to reverse the judgment and maintain the pretensions of the appellant.

Dorion, C.J., The respondents sued for about $420 for goods furnished to the company. On opening the boxes some of the wood was found unsuitable, and it was returned. Corresponding took place between the parties, and finally the present suit instituted. The evidence was unconclusive on both sides, and if the judgment had gone the other way in the court below His Honor would probably have not been disposed to disturb it. If he were not now to hold with the appellants the judges would be three to three. In the circumstances he preferred to accept the conclusion which had been arrived at by the judge in the court below. Judgment confirmed. Justice Cross and Church dissenting.

(*Diss.* les hons. juges Cross et Church.)

Jugement confirmé.

Archibald, McCormick & Duclos, pour l'appelante.
Loranger & Beaudin, pour l'intimé.

SUPERIOR COURT, 1887.

MONTREAL, OCTOBER 29TH, 1887.

Present: The Honorable Mr. Justice TASCHEREAU.

A. J. THOMPSON ET AL.,

PLAINTIFFS;

vs.

ALEXANDER ALLAN ET AL.,

DEFENDANTS.

Responsibility of public carrier—Acts of Agents—Art. 1676 C.C.

T and others were cattle exporters who shipped 100 head of cattle on board a Steamer belonging to A and others, the defendants, to be conveyed from Montreal to Glasgow in Scotland. The cattle were ordered on board by the vessel's authorities about daybreak on the 9th July, 1885, it being understood that the vessel should sail before eight o'clock in the morning. Owing to the lading of the vessel not having been completed, she did not sail until afternoon of the said 9th July, and on account of the intense heat 21 head of the cattle died, and the remainder were deteriorated in quality, and sold at a lower price they than would otherwise have brought.

T brought an action against A to recover the price of the cattle which had died and the amount of loss sustained through the deterioration of the others.

HELD:—That A *et al.* were responsible for the acts of the master and other authorities of the vessel, in ordering the said cattle on board as they did;

That in ordering the said cattle on board as they did before the vessel was ready to sail, the said master and other authorities of the vessel were guilty of gross negligence, which caused the death of the cattle which were suffocated;

That the defendants were liable for the price of the cattle, which were suffocated.

That the loss from the deterioration of the remainder of said cattle had not been proved to be caused by the delay of said vessel in sailing.

The plaintiffs by their declaration alleged, *inter alia*: That the defendants were at all the times referred to in this cause the owners of the steamship "Norwegian," and responsible for the acts of the master, agents and others concerned and connected with the loading and navigation of the said vessel;

That at the city of Montreal on the 9th July, 1885, plaintiffs shipped in good order and condition on board the said SS. "Norwegian," 100 head of cattle, to be conveyed by the said vessel from Montreal to Glasgow in Scotland, which the said vessel and her agents, officers and said defendants undertook and were bound to do and perform for good and valuable consideration then and there paid by plaintiffs to defendants;

That the said vessel, to wit, her agents, master and others concerned in loading and navigating her, and by whom defendants acted and for whom they were and are responsible, with gross and culpable negligence and disregard of consequence and contrary to usage and custom it being the hot season, ordered and caused to be placed on board said vessel the said 100 head of cattle prematurely and before the said vessel had completed her loading, and was prepared to sail, and detained the said cattle in said vessel in port for a long time on said 9th of July, and failed and neglected to supply to said cattle proper and

A. J. Thompson et al. vs. Alex. Allan et al.

adequate ventilation and air, in consequence whereof 21 head of said cattle were suffocated on board said vessel, and died in consequence, and were entirely lost to plaintiffs, and the remainder of said 100 head of cattle were greatly injured and deteriorated in value;

That the value of said 21 head of cattle which were suffocated and died was and is $2,520, and the injury caused to the remainder amounted to $790, amounting in all to $3,310 which plaintiffs are entitled to have and recover jointly and severally from defendants, etc., the usual conclusions following.

To this action defendants pleaded among other things:

That except in so far as they are hereinafter admitted to be true, all the allegations in the plaintiffs' declaration are false and untrue;

That the said one hundred head of cattle in plaintiffs' declaration mentioned were shipped by the plaintiffs on the said steamship "Norwegian," subject to the stipulations and exceptions contained in the bill of lading referred to in plaintiffs' declaration, and fyled as their Exhibit number one, wherein and whereby it was stipulated that the master, owners or agents of the said vessel should not be responsible for any loss or injury to the said cattle arising from "the act of God, the Queen's enemies, pirates, robbers, thieves, vermin, barratry of masters and marines, restraints of princes and rulers or peoples, or resulting from strikes or mobs, quarantine, sweating, insufficiency or defects in fittings, leakage, wastage, rain, spray, rust, frost, decay, stowage, lightage to or from the vessel, transhipment, jettison, explosion, heat, fire at sea or on shore, at any time or in any place," and wherein and whereby it was further expressly stipulated and agreed that the master, owners or agents of the vessel should not be responsible for any loss or injury to the said cattle occurring from any cause whatever, or for any loss or injury arising from the "perils or accidents of the seas, rivers and navigation, or arising from boilers, steam, machinery, pumps or pipes of any kind (including consequence of defect therein, or damage thereto), collision, stranding, keeling over, upsetting, submerging, or sinking of ship in harbor, river or at sea, however these or any of them might be brought about, or from the admission of water into the vessel, whether this should arise from any of the before-mentioned causes, or from any act of omission, negligence, default or error in judgment of the pilot, master, mariners, engineers, stevedores, or other persons in the service of the ship owners, and whether occurring previously or subsequently to the vessel sailing, or by unseaworthiness of the ship at or after the commencement of the voyage (provided all reasonable means had been taken to provide against such unseaworthiness)," which stipulations and exceptions were well known to the said plaintiffs before and at the time of the shipment of said cattle, and assented to and accepted by them, and that all of the said stipulations and exceptions were plainly printed upon the face of the said bill of lading, which the said plaintiffs accepted, and of which they had due notice and full knowledge at the time of the said shipment.

That it is wholly false and untrue that the said defendants were guilty of any negligence whatever in the reception, stowing or conveyance of said cattle.

or that they acted contrary to usage and custom in their dealings with said cattle; that on the contrary defendants exercised all due care and diligence in the reception, stowing, shipping and conveyance thereof, and dealt with said cattle in the usual and customary manner, according to the usage and custom of trade in regard to the shipping of cattle at the port of Montreal.

That it is wholly false and untrue that the defendants failed and neglected to supply proper and adequate ventilation or air to said cattle; that on the contrary the said vessel was supplied with all usual and needful appliances for the supply of air, and all said appliances were made use of, and all due diligence exercised by the defendants in ventilating said vessel, and supplying said cattle with air.

That the death of the said cattle did not occur from any fault, negligence or omission on the part of the said defendants, or from any cause for which they can be held responsible.

That the said cattle in plaintiffs' declaration mentioned were what is known in the trade as distillery fed cattle, having been for a long time previous to shipment confined and kept without exercise, and fed on the refuse from the distillery, and said cattle had immediately previous to said shipment undergone a long journey in railway cars, and said cattle were of weak and debilitated constitution, and very fat, and were in an exhausted condition when they were shipped on board said vessel by plaintiffs.

That distillery fed cattle coming to Montreal to be shipped to Europe frequently die on the journey to Montreal, and at Montreal.

That the weather on the 9th day of July was exceedingly hot, and when the said cattle were put on board the said vessel by plaintiffs, they well knew that the said cattle were weak, debilitated and exhausted, and plaintiffs assume all risk of shipping said cattle when in said condition.

That the death of the said cattle was not owing to any fault, negligence or omission on the part of the said defendants; but was owing to the condition of the cattle, and to causes for which defendants are not responsible.

To this the plaintiff answered by a general denial and on the issues as raised in the above the parties went to proof.

The case was heard by his Honor Mr. Justice Taschereau, who on the 29th October, 1887, maintained the plaintiffs' action as to the value of the cattle which were suffocated and which actually died, but held that they had not proved the loss claimed to have been suffered through the deterioration of the remainder. The judgment of the Court is as follows:

La Cour, etc.:

Considérant que les demandeurs ont, le 9 juillet 1885, mis à bord du vaisseau à vapeur le "Norwegian" appartenant aux défendeurs, dans le port de Montréal et à destination de Glasgow, en Ecosse, cent têtes de bétail appelées "distillery fed cattle," pour être transportées au dit endroit de Glasgow, aux termes du connaissant Exhibit No. 1, du demandeur;

Considérant que l'embarquement du dit bétail à bord du dit vaisseau a été

A. J. Thompson et al. vs. Alex. Allan et al.

fait au point du jour, le dit 9 juillet 1885, avec l'entente formelle, entre les agents des demandeurs et ceux des défendeurs, que le dit vaisseau laisserait le port de Montréal aussitôt après le dit embarquement, savoir, à peu près entre six heures et [illegible] heures du matin ;

[illegible] malgré que les demandeurs aient opéré le dit embarquement [illegible] venu, le dit vaisseau n'a laissé le port de Montréal que tard dans l'après-midi du même jour, savoir, vers quatre heures et demi du soir ;

Considérant que la journée du 9 juillet 1885 était exceptionnellement chaude et écrasante ; que les dits animaux ayant été entassés dans le dit vaisseau, et y étant restés dans une température encore plus lourde que celle de l'extérieure, ont été grandement [illegible] leur séjour dans la cale du dit vaisseaux et par le délai apporté dans le départ du dit vaisseau ;

Considérant qu'il est en preuve que si le dit vaisseau eût laissé le port de Montréal au temps convenu, savoir, dans la matinée du 9 juillet 1885, le mouvement du dit vaisseau et la ventilation qui en serait résulté auraient suffisamment protégé les dits animaux contre les conséquences de l'extrême chaleur ;

Considérant que les défendeurs n'ont retardé le départ du dit vaisseau que pour se procurer d'autre fret, au mépris de leur engagement ;

Considérant que vingt-et-un des dits animaux des demandeurs sont morts, tant dans le port de Montréal que durant le voyage, des suites de l'épuisement causé par la chaleur intense qu'ils ont éprouvée durant la dite journée du 9 juillet 1885, dans le dit vaisseau des défendeurs et avant son départ de Montréal ;

Considérant que la valeur maximum des dits animaux était de $100 par tête, ce qui ferait pour les vingt-et-un qui sont ainsi morts une perte de $2,100 pour les demandeurs ;

Considérant que les demandeurs n'ont pas suffisamment établi en preuve la perte qu'ils ont pu éprouver sur le reste de leurs dits animaux, à raison de la dépréciation de valeur qu'ils auraient subie par suite des faits déjà rapportés ;

Considérant que les défendeurs sont responsables, tant en loi qu'en vertu du dit connaissement de la faute et de la négligence grossières et palpables de leurs agents et employés à bord du dit vaisseau, et doivent indemniser les demandeurs de leur dite perte de $2,100, et vu l'article 1676 du Code Civil.

Rejette la défense, et condamne les défendeurs, conjointement et solidairement, à payer aux demandeurs la dite somme de $2,100, avec intérêt, à compter de ce jour, et les dépens distraits à Maîtres Trenholme, Taylor, Dickson & Buchan, avocats des demandeurs.

Trenholme, Taylor, Dickson & Buchan, attorneys for plaintiffs.

Abbotts & Campbell, attorneys for defendants.

COUR DU BANC DE LA REINE, 1888.

(EN APPEL.)

MONTRÉAL, 7 AVRIL 1888.

Présents: Sir A. A. DORION, C.J., et les honorables juges TESSIER, CROSS et CHURCH.

THE TRUST AND LOAN COMPANY OF CANADA,

Demanderesse;

vs.

JEAN-BTE. MONBLEAU ET AL.

Défendeurs;

ET

DEMOISELLE ROSALIE MONBLEAU,

Adjudicataire;

ET

THE TRUST AND LOAN COMPANY OF CANADA

(Requérante pour folle enchère en Cour de Première Instance,)

APPELANTE;

ET

DEMOISELLE ROSALIE MONBLEAU

(Contestante en Cour de Première Instance,)

ET

LES DITS JEAN-BAPTISTE MONBLEAU ET AL.

(Intervenants en Cour de Première Instance,)

INTIMÉS.

JUGÉ:—Que l'émission d'un bref de *venditioni exponas* par le protonotaire, sur le simple *fiat* du procureur de la partie, sans ordre de la cour ou du juge, est nulle et que l'adjudicataire pourra obtenir, pour cette raison, la nullité du décret, en réponse à une demande pour folle enchère.

Que lorsque la nullité d'un bref de *vendition exponas de terris* est ainsi déclarée, et, par suite, le décret annulé, cette nullité s'applique à tous les brefs qui ont été notés comme opposition afin de conserver au premier bref (arts. 662, 663, etc C.P.C).

Le jugement de la Cour Supérieure (Jetté, J.) explique les faits de la cause et les prétentions des parties (1).

La cour, après avoir entendu la plaidoirie contradictoire des parties;

1o. Sur la demande de la compagnie demanderesse pour la revente à la folle enchère de l'adjudicataire Rosalie Monbleau des immeubles à elle adjugés en cette cause; et 2o. sur l'intervention des défendeurs sur cette demande, par laquelle les défendeurs concluent à la nullité du décrêt invoqué par la demanderesse; après avoir pris connaissance des écritures des dites parties sur ces contestations, examiné leurs pièces et productions respectives, dûment considéré la preuve et délibéré;

(1) Voir 15 R. L., p. 44; 16 Rev. Leg., p. 14.

The Trust and Loan Company of Canada vs. J.B. Monbleau et al. et Dlle. Rosalie Monbleau et The Trust and Loan Company of Canada et Dlle. Rosalie Monbleau et Les dits J. B. Monbleau.

Attendu que l'adjudicataire dans sa réponse à la demande de folle enchère, et les intervenants par leurs moyens d'intervention, invoquent le même motif pour demander et le renvoi de la demande de folle enchère et la nullité du décret, savoir que la vente et adjudication faite à la poursuite de la demanderesse l'a été en vertu d'un bref de *Venditioni Exponas* émis sur le simple *Fiat* du procureur de la demanderesse, sans ordre de la Cour ou du juge, ce qui constitue une nullité dont ils sont fondés à prévaloir;

Attendu qu'aux termes de la section 22 du chapitre 85 des Statuts Refondus du Bas-Canada, et des articles 653 et 662 du Code de Procédure Civile et de l'article 663 du même Code, tel qu'amendé par la loi de mil huit cent quatre-vingt-cinq (48 Vict., chap. 20, sec. 11), l'émission du bref de *Venditioni Exponas* ne peut être permise valablement que par la cour ou le juge;

Attendu qu'il est constant dans l'espèce, que le bref de *Venditioni Exponas*, en vertu duquel a été faite la vente à l'adjudicataire, a été émis sans ordre de la cour ou d'un juge;

Attendu que la nullité du bref initial, en vertu duquel la vente était ordonnée, ne pouvait être couverte par le bref de *Fieri Facias* greffé subséquemment sur le *Venditioni Exponas*, et que ce premier bref était la cause fondamentale de la vente, sa nullité entraine fatalement celle de toutes procédures accessoires et dépendentes d'icelui;

Attendu que la vente du vingt-trois Novembre mil huit cent quatre-vingt-six, invoquée par la demanderesse contre l'adjudicataire, ayant été ainsi faite en vertu d'un bref irrégulièrement émis, l'adjudicataire est fondée à repousser la responsabilité qu'on veut en faire résulter à son égard, et les défendeurs intervenants sont pareillement fondés à demander la nullité de cette vente, maintient la réponse de l'adjudicataire à la demande de folle enchère, faite contre elle, et l'intervention des défendeurs, et en conséquence renvoie la dite demande de folle enchère faite le dix-sept janvier 1887, et sur l'intervention des défendeurs déclare nulle, illégale et de nul effet la vente et adjudication des immeubles Nos. 4 et 5, adjugés à la dite Rosalie Monbleau, et décrits comme suit, savoir:

4o. Un terrain ou lot de terre situé en la dite paroisse de Ste. Marguerite de Blairfindie, contenant deux arpents de largeur sur trente-cinq arpents de profondeur, plus ou moins connu et désigné aux plan et livre de renvoi officiels de la dite paroisse, sous le numéro trois cent seize (316) borné en front par la petite rivière Montréal, en arrière par la seconde concession, d'un côté par le lot officiel No. 315 trois cent quinze, et de l'autre côté par le lot officiel No. cent cinquante-six, avec une maison et autres bâtisses dessus construites;

5o. Un autre certain morceau de terre situé en la dite paroisse de Ste. Marguerite de Blairfindie, connu et désigné aux plan et livre de renvoi officiels de la dite paroisse sous le numéro trois cent quinze (315) borné en front par la petite rivière Montréal, en arrière par la seconde concession, d'un côté au sud par le sus-dit loi No. 316, et du côté nord par la propriété d'Alexandre Brosseau, avec une maison, grange et autres bâtisses dessus construites, et met la dite vente à néant à toutes fins que de droit, avec dépens contre la demanderesse

distraits à maîtres Geoffrion, Dorion, Lafleur et Rinfret, avocats des intervenants et de l'adjudicataire.

Jugement confirmé.

Judah, Branchaud et Bauset, avocats de l'appelant.
Geoffrion, Dorion, Lafleur et Rinfret, avocats des intimés.

COUR SUPÉRIEURE, 1887.

MONTRÉAL, FÉVRIER 1887.

Coram TASCHEREAU, J.

THOS. WILSON,

DEMANDEUR ;

VS.

ANTOINE JOLY,

DÉFENDEUR ;

ET

JOSEPH DESJARDINS, ET AL.,

TIERS SAISIE.

ET

LADISLAS ARCHAMBAULT,

CESSIONNAIRE;

ET

THE MONTREAL LOAN AND MORTGAGE COMPANY,

TIERCE OPPOSANTE ;

ET

LADISLAS ARCHAMBUALT,

CONTESTANT.

JUGÉ :—Que par nos lois de procédure le cessionnaire d'un jugement n'a pas qualité pour le faire exécuter en son propre nom, mais qu'il peut et doit se servir du nom de son cédant, même après le décès de ce dernier (art. 547, C. P. C.).

Voici le jugement de la Cour qui explique les faits de la cause :

Considérant que par nos lois de procédure, le cessionnaire d'un jugement n'a pas qualité pour le faire exécuter en son propre nom, mais qu'il peut et doit se servir du nom de son cédant, le demandeur, même après le décès de ce dernier.

Considérant que dans l'espèce, la saisie arrêt pratiquée à la poursuite du dit Ladislas Archambault, l'intitulant le cessionnaire du demandeur, les procédures subséquentes et le jugement intervenu sur la dite saisie arrêt n'ont pu produire aucun effet, sont nuls en lois, et peuvent être attaqués par toute partie ayant intérêt à le faire ;

Considérant que la compagnie tierce opposante, dont les loyers ont été saisis, arrêtés au moyen de la dite saisie-arrêt, et dont les locataires ont été condamnés par le dit jugement à payer les dits loyers au dit Ladislas Archambault à des intérêts suffisants pour lui permettre de former opposition au dit jugement, en vertu de l'article 510 du Code de Procédure, et d'alléguer à l'encontre du dit jugement tous les moyens de nullité qui résultent de la loi : lesquels dans l'espèce sont fatals aux procédures du dit Ladislas Archambault et au jugement obtenu par lui ;

Thos. Wilson vs. Antoine Joly et J. Desjardins et al. et Ladislas Archambault et The Montreal Loan and Mortgage Company et Ladislas Archambault.

Rejette la contestation du dit Ladislas Archambault, maintient la tierce opposition de la dite Compagnie *The Montreal Loan and Mortgage Company*, et en conséquence annule et met de côté la saisie-arrêt émise en la présente cause à poursuite du dit Ladislas Archambault, le 8 juillet 1887, toutes les procédures subséquentes à la dite saisie-arrêt, et le jugement intervenu sur la dite saisie-arrêt, le 24 octobre 1887, et donne main-levée aux tiers saisis Joseph Desjardins, Philéas Bourgeois, Joseph Lapierre, Michel Tremblay, Avila Fortin, Francis Lafleur, Albert Baza, Louis Lallier, Pierre Beauchamp et Richard Corbeil, de la dite saisie-arrêt, et condamne le dit Ladislas Archambault aux dépens de la dite tierce opposition et du litige engagé sur icelle, distraits à Messieurs Lareau & Brodeur, procureurs de la dite tierce opposante.

J. A. David, avocat du contestant.

Lareau et Brodeur, avocats de la tierce opposante.

COUR DE CIRCUIT, 1888.

IBERVILLE, 9 JANVIER 1888.

Present : l'hon. juge A. N. CHARLAND.

G. TESSIER, REQUÉRANT,

ET

F. X. MEUNIER, INTIMÉ.

Election municipale—Candidat—Poll.

JUGÉ:—Que la demande de mise en nomination d'un candidat à une election municipale doit être faite directement au président de l'assemblée; ceux qui demandent la votation doivent se présenter et donner formellement leurs noms au président. (art. 309, 311 C.M.)

Per Curiam:—Il s'agit dans cette cause d'une requête demandant que l'élection d'un nommé Meunier, qui a eu lieu à Ste. Brigide, dans les comté et district d'Iberville, comme conseiller, soit annulée.

Les raisons invoquées dans cette requête pour en justifier les conclusions sont en résumé :

Parce que quatre candidats, savoir: J.Bte. Patenaude, F. X. Meunier (l'intimé), Pierre Ménard et Godfroi Tessier (le requérant), dont deux seulement pouvaient être élus, ayant été mis en nomination, la votation aurait été demandée et illégalement refusée. On allègue qu'à l'expiration d'une heure après l'ouverture de l'assemblée convoquée pour les fins électorales, un *poll* fut demandé par cinq électeurs municipaux, savoir: F. X. Barabé, Timothée Martel et Timothée Martel, fils de Paul, Joseph Lamoureux et G. D. Lamarche, qu'il a été refusé sans droit, et que les nommés Meunier et Ménard ont été proclamés frauduleusement et illégalement élus sans avoir de majorité en leur faveur parmi les électeurs municipaux présents à la dite assemblée.

Le requérant dit de plus que le président de la dite assemblée, Moise Lanier,

n'a pas compté suivant la loi le nombre d'électeurs municipaux présents favorables à l'élection du requérant, lors de la division et du décompte fait à cette fin, et que le procès-verbal de l'assemblée ne constate pas qu'un *poll* a été demandé, et qu'il n'y appert pas non plus d'aucune raison pour laquelle il aurait été refusé.

Le requérant, en outre, émet comme proposition légale que le nommé Meunier ne pouvait être élu conseiller et faire partie du conseil, parceque dès avant et lors de la dite assemblée et élection municipale, ce dernier était à la connaissance du Président, et qu'il l'est encore, la caution ou au moins une des cautions en faveur de la Corporation de la dite paroisse de Ste Brigide, de Camille Lamarre, secrétaire-trésorier du conseil municipal de la dite paroisse de Ste. Brigide.

La résolution de la question de faits en cette cause par l'analyse de la preuve de part et d'autre, suivant les principes qui la réglissent, quand cette preuve surtout est attachée de quelques contradictions, me parait être la seule difficulté évidente. [Le savant juge commente longuement la preuve, puis il continue :]

Sous ce premier point de demande de votation, résumons :

Le président et le secrétaire affirment positivement qu'il n'y a eu que quatre électeurs qui ont demandé le *poll*, et que sur demande d'un cinquième pour accomplir une formalité essentielle, personne ne s'est présenté. Goineau et Berger corroborent ce témoignage du président et du secrétaire.

Les autres témoins, moins ceux indiqués, et dont les dires sont contradictoires, disent que Lamarche a demandé la votation; mais quand et de quelle manière? Voilà ce qui me parait d'une importance indubitable dans cette instance.

Bissonnette dit après l'heure expirée, mais avant la division.

Lamarche, dont le nom figure pour compléter une formalité strictement requise, et qui devrait savoir à quoi s'en tenir, se charge de la contradictoire d'où peut résulter la décision du tribunal, et dit qu'il croit avoir demandé la votation pendant qu'on faisait la seconde division.

George dit que, c'était avant l'expiration de l'heure.

Neveu dit que c'était avant la deuxième division.

Leduc ne sait pas au juste quand Lamarche a demandé la votation, et cela n'est pas étonnant quand Lamarche lui-même ne peut le dire exactement.

Voilà pour les témoignages de nature à attirer spécialement l'attention de la Cour, et il en ressort des contradictions invoquées par le requérant lui-même. Remarquons ici que sur le fait affirmé par le président et le secrétaire, et confirmé comme je viens de le dire, la contradictoire n'est pas établie, c'est-à-dire qu'il n'y a eu que quatre électeurs municipaux demandant la votation dans un temps donné, et que si la chose a eu lieu ultérieurement, c'était en temps inopportun et où le nommé Lamarche, qui joue le rôle principal dans cette contestation à titre de cinquième électeur, ne sait pas lui-même s'il s'est présenté à temps.

Mais il y a plus, et je suis réellement étonné de voir que les parties intéressées disent simplement : "Lamarche a demandé la votation." Mais, à qui? Rien dans la preuve ne le dit, si ce n'est Berger; et Lamarche ne dit pas s'être adressé à qui de droit.

G. Tessier vs. F.X. Meunier.

C'est ici le moment d'observer qu'il ne suffit pas de dire et de prouver qu'un tel a demandé la votation: Tous ceux qui sont présents peuvent crier au détriment de leurs poumons: *poll / poll /* mais la loi, plus réservée et plus calme dit, elle, que cinq électeurs se présenteront et feront la chose. Le désordre, l'irréflexion d'une foule ne changeront pas ce que la législature a dicté comme devant être l'expression du vœu populaire. L'on se trompe étrangement si l'on croit que dans le système municipal, qui est l'expression la plus simple du principe démocratique qui gouverne, il suffit de substituer les cris et le bruit, à la forme et à la raison formulée par le texte de la loi.

Fût-il admis sans contestation que Lamarche a demandé la votation, il reste toujours le point important de savoir à qui il l'a demandée et cela n'est prouvé par personne.

Dans la cause de Marquis et Couillard, *et al.*, décidée à Québec par l'hon. juge W. Dorion [Q. L. R. X, p. 98], il a bien été décidé, dans une instance identique à celle qui nous occupe, qu'une demande de votation peut être faite par écrit ou verbalement par cinq électeurs qualifiés, mais il n'est pas déclaré que pour cela il ne faut pas s'adresser au président de l'assemblée. Le premier venu ne peut compromettre le droit de citoyen électeur, et c'est pour cette raison qu'il faut s'adresser à l'autorité populaire, constituée légalement dans la personne du président qui a sous serment des droits à exercer dans l'intérêt de ceux qui se présentent devant lui pour des fins électorales limitées par le bon sens et tempérées par la loi, pour établir, comme le dit un auteur, la différence entre la démagogie du caprice et la démocratie raisonnée du droit.

Il y a une lacune considérable dans la preuve qu'il incombait au requérant de faire en attaquant l'élection de l'intimé ; car sur proclamation, tout est présumé être par fait jusqu'à l'évidence du contraire. Or ici, la demande de votation n'est aucunement prouvé avoir été faite à la personne seule en autorité pour la recevoir, savoir le président, et je ne puis présumer le fait, sans tomber dans l'arbitraire.

Et dans le cas de contradiction dans la preuve, comme nous l'avons remarqué il y a un instant, comment devons-nous être guidés en matière électorale ? Il faut admettre une autorité qui en prime une autre et la première ne doit et ne peut céder qu'à la seconde, si elle a été l'instrument ou la victime du dol ou de la fraude, ou la complice d'une conspiration pour préjudicier au droit qu'elle est chargée de représenter. Or cette autorité en élection municipale, c'est le président assermenté pour l'accomplissement, devoirs que l'on sait.

De là la nécessité qui s'impose dans le cas des contradictions patentes, tendant à affecter ses droits et attributions, et ses décisions dans l'exécution de ses devoirs, à lui donner le bénéfice du doute qui en pareil cas est le poids de l'autorité que lui confie la loi sous la haute responsabilité du serment qu'il a prêté ; serment que n'ont pas prêté ceux qui, souvent sans respect pour eux-mêmes et ignorant les hauts privilèges que leur donne la législature et la constitution du pays, croient les exercer par le caprice et le tapage provoqués par la déception.

Les élections seraient impossibles et la charge de président illusoire, s'il

fallait se courber devant ceux qui demanderaient la votation sans se présenter et donner formellement leurs noms au président.

Sur cette question de demande de votation, dont la régularité et légalité laisser énormément à désirer, à raison des contradictions signalées, je crois juste d'adopter la version du président en autorité et de son secrétaire.

Reste la question du procès-verbal et d'éligibilité.

Je ne vois rien dans le code municipal qui oblige le président à consigner dans son procès-verbal tout ce qui se passe lors de l'assemblée qu'il préside pour les fins électorales, sauf les dispositions impératives et par suite essentielles.

Le procès-verbal ou rapport de l'assemblée ne doit pas contenir plus que n'exige le code municipal, et ce n'est pas au Juge, qui n'est que l'interprète de la loi telle qu'existante, à la compléter en y ajoutant des obligations nouvelles— le code municipal tel qu'existant, tout le barreau l'admet et le constate, n'est pas un chef d'œuvre de législation, et dans plus d'un cas l'obscurité est remarquable ; mais le Juge ne peut se faire législateur—Le fait signalé dans la requête du requérant au sujet de ce que devait contenir le procès-verbal est logique et sage mais serait advenu au Parlement quand la Cour ne peut en prendre connaissance à défaut de disposition législatives à ce sujet.

Enfin, question d'éligibilité de l'intimé.

Le Code Municipal, art. 115, dit : " Nul membre d'un conseil ne peut être " caution pour l'accomplissement des devoirs attachés à un emploi sous le conseil " dant il fait partie."

Dans le cas actuel, l'intimé était caution du secrétaire préalablement à sa candidature. Cette disposition de notre code ne dit pas que la caution sera inéligible, mais elle dit que tout membre du Conseil ne peut être caution, &c. ;— c'est-à-dire, suivant moi, qu'une fois membre du Conseil, il ne peut être caution ou se porter caution pour l'accomplissement des devoirs attachés à un emploi sous le Conseil d'où il fait partie. Tant qu'il n'est pas élu, il n'est pas membre du conseil et qui plus est, par l'art. III du code, l'entrée en fonction d'un " membre du conseil n'est opérée que par la prestation du serment d'office." N'est-ce pas alors seulement, qu'assumant la charge à laquelle il a été élu, et devenant légalement membre du conseil, " il ne peut être " caution pour l'ac- " complissement des devoirs attachés à un emploi sous le Conseil dont il faut " partie "—que l'art. 115 s'applique. Car, s'il n'est pas élu, ne peut-il pas continuer à être caution ; et s'il l'est, ne doit-il pas opter entre l'incompatibilité existant entre la qualité de caution et celle de membre du Conseil ? L'article auquel il a référé ne lui dit pas qu'il ne pourrait pas être candidat ni être élu ; mais simplement qu'il ne pourra pas être caution, assumant la charge avec un intérêt qui pour lui, une fois membre du Conseil, devient une cause de *déqualification* s'il veut agir comme tel. C'est dans mon humble opinion l'interprétation logique et rationnelle de l'art. 116 du code municipal.

Je ne suis appelé qu'à décider des déqualifications absolues qui empêchent le candidat à arriver à la charge de conseiller sur une contestation d'élection et je ne puis aller au-delà. Si une fois élu sans fraude ni injustice pour l'électoral,

G. Tessier vs. F. X. Meunier.

il existe des déqualifications relations dans l'exercice de la charge, je ne pourrais en prendre connaissance que sur procédure ultérieure pour adjuger que l'élu exerce sa charge sans droit et en violation de la loi.

Vu la preuve telle qu'interprétée, ainsi que les dispositions du code municipal appliquées au deux cas qui me sont soumis, je renvoie les deux requêtes avec dépens.

J. Girard, avocat des requérants.
S. Messier, avocat du defendeur.

COUR DU BANC DE LA REINE, 1888.

(EN APPEL.)

MONTRÉAL, 26 MARS 1888.

Présents : SIR A. A. DORION, C.J., ET LES HONORABLES JUGES TESSIER, CROSS, CHURCH.

J. M. DUFRESNE, ET AL.,
Demandeurs en Cour Inférieure,
APPELANTS;

ET

DAME MARIA DIXON, ET VIR.,
Requérant nullité de décret,
INTIMÉE.

Que toute transmission d'immeuble, de quelque manière qu'elle se produise, est soumise à l'enregistrement pour être valablement invoquée à l'encontre des lois, et que rien n'exempte de cette formalité le titre qu'octroit le shérif de la vente par lui effectuée (2089, 2098, C. C.)

JUGÉ :—Que la requérante a droit dans ces circonstances à la préférence énoncée en l'article 2089 C. C.

Requête en nullité de décret.—Saisie super non domino.

Dans l'espèce la requérante et les adjudicataires, R. et al. ont respectivement acquis le même immeuble du même auteur, le débiteur saisi, mais la requérante a fait enregistrer son titre en novembre 1884, tandis que R. et al. n'ont enregistré qu'en mai 1885.

Le jugement de la cour inferieure (Jetté J.) se lit comme suit :

La Cour, après avoir entendu les plaidoiries contradictoires des avocats des parties sur le fond du procès mû entre elle, pris connaissance de leurs écritures pour l'instruction de la cause, examiné leurs pieces et productions respectives, duement considéré la preuve et délibéré ;

Attendu que les demandeurs Dufresne et al., créanciers au chiffre de $8,388.00 suivant jugement du 27 juin 1884, de feu W. A. Campbell, à la succession vacante duquel Clément a été nommé curateur, ont fait saisir sur ce dernier, comme appartenant au dit Campbell, divers immeubles dont l'un entr'autres, désigné au cadastre comme étant le numéro 857 du quartier Ste. Marie, et qu'à la vente du dit immeuble le 3 octobre 1884, George W. Parent s'en est porté adju-

dicataire au prix de $1350; mais que subséquemment, le 4 mars 1885, Parent a transporté cette adjudication à Racine, Gauthier et Beausoleil, lesquels ont accepté ce transport et payé le prix de la dite adjudication, et sont en conséquence assignés aux présentes comme tels adjudicataires.

Attendu que la requérante, Dame Maria Dixon, se pourvoit maintenant en nullité de ce décret, alléguant:

Que le 19 novembre 1874 elle avait vendu cet immeuble No. 857 à Campbell et à Dufresne et Pagnuelo, les demandeurs sus-nommés, mais que part à Campbell en le chargeant de payer pour eux à la requérante leur part dans la balance de prix de vente encore due à celle-ci, savoir $4000;

Que le 22 avril 1879, Campbell ne pouvant payer cette balance retrocéda le dit immeuble à la requérante, pour s'acquitter lui-même et acquitter en même temps, comme il s'y était obligé, les dits Dufresne et Pagnuelo de la balance susdite; que depuis lors, la requérante a toujours été la seul propriétaire du dit immeuble, et en a eu la possession ouverte et publique, et que le dit acte de Rétrocession a été duement enregistré le 28 novembre 1884;

Qu'en conséquence la saisie du dit immeuble sur le curateur à la succession vacante de Campbell est irrégulière, et la vente d'icelui nulle, étant faite *super non domino;*

Attendu que cette demande est contestée par les demandeurs disant:

Dans une *première exception;*

Que lors de la saisie du dit immeuble la rétrocession invoquée n'avait pas été enrégistrée; qu'au contraire avis de la saisie a dû être donné au Régistrateur, et que même s'il ne l'a pas été, l'adjudication n'en peut être affectée, la rétrocession non enrégistrée étant de nul effet quant au tiers, et ne pouvant être opposée aux demandeurs, créanciers, saisissants, qui d'ailleurs l'ignoraient;

Qu'il est faux que la requérante fut en possession du dit immeuble et l'eut-elle été, la possession en vertu d'un titre non enrégistré est sans effet.

Et dans une *deuxième exception.*

Que les mis en-cause 1o. Honey & Gendron, 2o. Pagnuelo, Taillon & Lanctôt, 3o. Les Sœurs de Charité de l'Hopital Général, 4o. La Corporation du Village de la Côte St. Antoine, n'ont aucun intérêt dans l'espèce, et y ont été irrégulièrement appelés, et que les frais faits contre eux doivent être mis à la charge de la requérante.

Attendu que des autres parties assignées sur cette demande:

1o. Les mis-en-cause, Pagnuelo, Taillon & Lanctôt, ont répondu qu'ils ignoraient les actes invoqués par la requérante; qu'ils n'ont agi dans l'espèce que comme procureurs des demandeurs, et ne peuvent être recherchés personnellement ni condamnés à aucuns frais, et demandent en conséquence à être mis hors de cause.

2o. Le défendeur en sa qualité Clément, et le mis-en-cause Chauveau, ont déclaré s'en rapporter à justice, et les autres mis en-cause ont été forclos de plaider.

Attendu qu'il résulte de ce que dessus que la demande n'a été contestée au fond que par les demandeurs, et qu'il importe avant d'adjuger sur cette contestation de régler la position des autres parties en cause.

J. M. Dufresne et al. vs. Dame Maria Dixon et vir.

1. Quant aux mis-en-cause Pagnuelo, Taillon et Lanctôt ; considérant que comme ils n'ont agi dans les procédures contestées que comme procureurs des demandeurs, ils n'ont encouru aucune responsabilité personnelle ; qu'ils n'avaient en outre aucun intérêt dans la présente instance et y ont été mal à propos appelés, *les mets hors de cause avec dépens contre la requérante.*

2. Quant aux mis-en-cause Honey et Gendron, les Sœurs de Charité de l'Hôpital Général, et la Corporation du Village de la Côte St.-Antoine ;

Attendu qu'il n'y avait aucun motif de les assigner sur cette demande, que néanmoins ils n'ont pas contesté ;

Les met hors de cause sans frais.

3. Quand aux mis-en cause Racine, Beausoleil et Gauthier, adjudicataires, Parent leur cédant, Chauveau, shérif, et la cité de Montréal, creancier, réclamant collocation sur l'immeuble vendu ;

Attendu que leur mis-en-cause est fondée, et que le frais faits en conséquence sont utiles et doivent être supportés par la partie perdante.

Confirme et maintient leur assignation à toutes fins que de droit.

Et procédant à adjuger sur le fond du litige mû d'abord entre la requérante, les adjudicataires Racine et al., par défaut, et ensuite entre la requérante et les demandeurs Dufresne et al., contestant sa demande en nullité de décret :

Attendu en fait :

1. Que la rétrocession invoquée par la réquérante est en date du 22 avril 1879.

2. Que la saisie a été faite le 25 juillet 1884, et que la rétrocession n'était pas alors enregistrée.

3. Que la vente et adjudication ont eu lieu ensuite le 3 octobre 1884, mais que Parent premier adjudicataire n'a pas pris titre de cette vente.

4. Que le 28 novembre 1884, la requérante a fait enrégistrer son acte de rétrocession.

5. Enfin que le 4 mai 1885, Parent a transporté son adjudication à Racine, Beausoleil & Gauthier, qui ont accepté, payé le prix, et obtenu le titre du shérif qui a été subséquemment enregistré :—

QUANT AUX ADJUDICATAIRES

Attendu en droit :

Qu'il est de principe que la saisie ne dépouille pas le débiteur ; qu'au contraire c'est lui qui reste propriétaire jusqu'à l'adjudication, et qui vend en réalité par l'intermédiaire de la justice ;

Qu'entre deux acquéreurs d'un même immeuble, qui tenaient leur titre d'un même auteur, le loi donne la préférence à celui qui a enrégistré le premier ;

Que toute transmission d'immeuble, de quelque manière qu'elle se produise, est soumise à l'enrégistrement pour être valablement invoquée à l'encontre des tiers, et que rien n'exempte de cette formalité le titre qu'octroit le shérif de la vente par lui effectuée ; vû les articles 2089 et 2098 du Code Civil ;

Considérant que dans l'espèce la requérante et les adjudicataires Racine et al. ont respectivement acquis le même immeuble du même auteur, le débiteur

saisi, mais que la requérante a fait enrégistrer son titre en novembre 1884, tandis que Racine et al. n'ont enrégistré qu'en mai 1885; que la requérante a droit dans ces circonstances à la préférence énoncée en l'article 2089 du code civil; et que sa demande est bien fondée contre les dites adjudicataires;

Quant aux demandeurs contestants: Attendu que les demandeurs dans l'espèce étaient simples créanciers chirographaires du débiteur saisi Campbell;

Qu'il est de principe que les créanciers qui consentent à suivre la foi de leur débiteur lui laissent par là même le droit absolu de contracter, d'engager et même aliéner; qu'ils le constituent en quelque sorte préposé à la gestion du gage commun, et lorsqu'il aliène sans fraude, il agit pour le compte de tous, liant ses créanciers comme il se lie lui-même; et que le bien dont il cesse alors d'être propriétaire sort irrévocablement du gage de ses créanciers et échappe désormais à leur action;

Que par suite la rétrocession consentie sans fraude par le débiteur Campbell à la requérante, le 22 avril 1879, constituait un acte d'aliénation valable et opposable aux créanciers chirographaires, nonobstant le défaut d'enrégistrement d'icelui, l'enrégistrement n'étant nécessaire qu'à l'encontre d'un tiers porteur lui-même d'un titre enrégistré, mais non à l'encontre du vendeur lui-même ou de ses ayants cause, les demandeurs étant les ayants cause du saisi dans l'espèce, et qu'en conséquence la saisie subséquente du dit immeuble par ses demandeurs sur le débiteur a été faite *super non domino* et ne saurait être maintenue à l'encontre de la requérante.

Attendu en outre: Que le créancier chirographaire qui fait pratiquer une saisie n'exerce sur l'immeuble qui en est l'objet, aucun droit qui lui soit propre et indépendant de celui de son débiteur, qu'il reste au contraire dans ses rapports avec le bien saisi, l'ayant cause de ce débiteur et par suite passible de toutes les exceptions opposables à ce dernier.

Que même l'enrégistrement de l'avis de cette saisie, lorsqu'il est effectué (ce qui n'est pas prouvé ici), ne confère au saisissant aucun droit réel sur l'immeuble saisi, cet enrégistrement n'étant ordonné que pour faire connaître le droit exercé, mais n'ayant pas l'effet d'en modifier le caractère.

Qu'en conséquence les demandeurs, simples créanciers chirographaires, n'ont pu faire transférer au moyen de la saisie par eux pratiquée et de la vente faite sur icelle, que les droits qu'avait le saisi dans l'immeuble en question; que ces droits ayant été antérieurement cédés à la requérante par la rétrocession invoquée, le nouveau titre, conféré par suite de la saisie, ne pouvait primer celui-là que sous la condition de priorité d'enrégistrement; que le défaut de cette condition, opposable à un titre que le saisi lui-même aurait pu consentir volontairement aux adjudicataires, l'est pareillement à celui provenant des procédures des saisissants, ceux-ci n'étant pas des tiers, mais au contraire n'étant quant à l'immeuble vendu à leur poursuite que les ayants cause du saisi; et que par suite la contestation de la demande de la requérante par les demandeurs, Dufresne & al. ne saurait être accueillie:

Attendu du plus: Que les demandeurs sont mal fondés à invoquer contre

J. M. Dufresne et al. vs. Dame Maria Dixon et vir.

la requérante l'article 2091 du code civil, dont la disposition, dans les circonstances de l'espèce, ne saurait s'appliquer aux droits des parties :

Renvoie la contestation des demandeurs, et accordant les conclusions de la requête, déclare la requerante seule propriétaire du dit immeuble désigné au cadastre sous le No. 857 du quartier Ste. Marie de la ville de Montréal, annulle en conséquence la saisie faite d'icelui, la vente faite sur cette saisie et le titre octroyé par le shérif aux dits Racine, Beausoleil & Gauthier, et ce à toutes fins que de droit : et condamne les demandeurs contestants aux dépens distraits à Maitres Curran & Grenier, avocats et procureurs de la requerante.

La cour d'appel a unanimement confirmé le jugement sur le premier motif donné dans le jugement, savoir que la saisie a été faite *super non domino*, et est par conséquent nulle.

Le juge en chef, Sir A. A. Dorion, est dissident quant au second motif qui décide que vû le défaut de l'adjudicataire de prendre titre, l'enregistrement fait par le pétitionnaire de l'acte de rétrocession après la vente du shérif prit effet. Les honorables juges Cross et Tessier furent d'opinion de confirmer le jugement sur les deux chefs.

Jugement confirmé.

Pagnuelo, Taillon et Gouin, avocats des appelants.
Curran et Grenier, avocats de l'intimée.

COUR DU BANC DE LA REINE, 1888.

(EN APPEL.)

MONTRÉAL, 26 Mars 1888.

Présents : SIR A. A. DORION, C.J., TESSIER, CROSS, BABY and CHURCH, J.J.

DAME JULIANA HAINAULT *et vir, ès-qual.*
(*Défendeur en Cour Inférieure,*)
APPELANTS;

WILLIAM HENRY CHAPDELAINE,
(*Demandeurs en Cour Inférieure,*)
INTIMÉ.

Action hypothécaire—Le vendeur avec faculté de rachat a-t-il le droit d'hypothéquer ? (Articles 2037-2038.)

Le jugement de la Cour inférieure (Gill, J.) se lit comme suit :

La cour, ayant entendu la plaidoirie contradictoire des avocats des parties, sur le fond de ce litige, examinée la procédure et la preuvre, tant littérale que testimoniale, et sur le tout délibéré :

Considérant que le demandeur poursuit les défendeurs en déclaration d'hypothèque alléguant que les mineurs Louis Hainault, auxquels les défendeurs sont tuteurs conjoints, sont propriétaires des trois immeubles ci-après décrits, lesquels immeubles le demandeur dit être hypothéqués en sa faveur, au montant

de mil deux cent soixante piastres, en vertu d'une obligation au capital de mille piastres plus l'intérêt depuis le douze septembre mil huit cent quatre-vingt-deux, consentie le douzième jour du mois de septembre mil huit cent soixante et douze, devant Mr. F. X. A. Biron, notaire, par Henri Barthélemy Hainault, alors propriétaire des dits immeubles, en faveur de Delle. Eugénie Eléonore Hainault, sa fille, qui conjointement avec Ernest Rondeau, qu'elle a épousé depuis, a transporté sa dite créance au demandeur par acte reçu par Mr. P. Ryan, notaire, le vingt-sixième jour de décembre, mil huit cent quatre-vingt-cinq, savoir :—

Dame Juliana Hainault vs. Wm. Henry Chapleau.

1o Une terre sise et située dans la paroisse de St. Barthelémy, comté de Berthier, district de Richelieu, contenant vingt-huit arpents en superficie, tenant devant au cordon du cinquième rang de la seigneurie d'York, derrière à d'un côté à la rivière Chicot et de l'autre côté aux représentants Joseph Trenchemontagne, lequel immeuble porte à présent le No 835, de la paroisse de St. Barthélemy, au cadastre d'enregistrement du comté de Berthier ;

2o Un lopin de terre sis et situé dans la paroisse de St. Cuthbert, de la contenance de deux arpents de front, sur neuf à dix arpents de profondeur, tenant devant au chemin de la Reine, derrière à Louis Champagne, d'un côté à Norbert Rouleau et d'autre côté à Olivier Marchand ; portant le No. 242 de la paroisse de St. Cuthbert, au cadastre d'enregistrement ;

3o Un lopin de terre sis et situé au dit lieu de St. Cuthbert, contenant environ vingt-huit pieds de front, sur quarante arpents de profondeur, tenant au devant du chemin de la Reine, derrière au chemin de front de la concession Ste. Thérèse et des deux côtés aux enfants du dit Henri Barthélemy Hainault, lequel immeuble fait maintenant partie des Nos 156 et 240 de la paroisse de St. Cuthbert, au cadastre d'enregistrement du comté de Berthier ;

Considérant que les défendeurs admettent l'action comme bien fondée quant aux deux premiers immeubles ci-dessus décrits, ont fait un délaissement en justice en cette cause des 143,168 *mes* indivis que les dits mineurs Louis Hainault ont eu propriété dans les dit immeubles, et quant aux autres 25,168 *es* indivis dans les propriétés des dits immeubles, les défendeurs alléguent et démontrent qu'ils appartiennent à la dite Dame Juliana Hainault, personnellement, comme héritière pour moitié dans les parts de deux de ses enfants, mineurs, morts depuis le décès de leur père, Louis Hainault, propriétaire des dits deux immeubles au moment de sa mort, pour les avoir acquis du dit Henri Barthélemy Hainault, par acte du quinzième jour du mois de juin mil huit cent soixante et quatorze, devant Mr. Biron, notaire. Mais que quant au troisième immeuble sus-décrit, les dits défendeurs plaident que l'hypothéque stipulée en l'acte d'obligation déjà citée, consentie par Henri Barthélemy Hainault à Delle. Eugénie Eléonore Hainault, et qui fait la base de la demande, est sans effet, en autant qu'à la date de la dite obligation, douzième jour du mois de septembre mil huit cent soixante et douze, le dit Henri Barthélemy Hainault n'était plus propriétaire du dit immeuble, [illegible] l'avait vendu à faculté de rachat pendant dix ans, à Joseph Guillaume [illegible] Trenchemontagne, par acte devant Mr. P. Tellier,

Dame Julia Hainault
vs.
Wm. Henry Chapdelaine.

notaire, le vingt-deuxième jour du mois d'octobre mil huit cent soixante et dix, lequel J. G. Tranchemontagne, ayant cédé ses droits au dit immeuble à Nelson Davis, par acte devant L. A. DesRosiers, notaire, le dix-neuvième jour du mois de janvier mil huit cent soixante et onze, le dit Louis Hainault était devenu propriétaire du dit immeuble, en obtenant du dit Nelson Davis une cession des mêmes droits, par acte du troisième jour du mois d'octobre, mil huit cent soixante et onze, devant le même notaire, L. A. DesRosiers, et que le dit Henri Barthélemy Hainault, ayant laissé écouler les dix ans sans exercer le réméré, les héritiers du dit Louis Hainault se sont trouvés propriétaires absolus du dit immeuble; et l'hypothèque sur icelui que le dit H. B. Hainault avait prétendu créer le douzième jour du mois de septembre mil huit cent soixante et douze, s'est trouvée nulle et sans effet.

Considérant que le dit acte de vente à faculté de réméré, par H. B. Hainault à J. G. Tranchemontagne, constate qu'il est consenti en considération d'une dette de six cents piastres due par le vendeur à l'acheteur, et que le vendeur aurait de faculté de reprendre son immeuble en payant la dite somme par versements de cent piastres chacun, à commencer le premier novembre mil huit cent soixante et quinze, jusqu'au premier novembre mil huit cent quatre-vingt, sans intérêt.

Considérant que le dit Louis Hainault, en obtenant la dite cession de droit de Nelson Davis, se trouvait créancier du dit H. B. Hainault, au lieu et place du [illegible] G. Tranchemontagne; et que le dit Louis Hainault, le quinzième jour du [illegible] de juin mil huit cent soixante et quatorze, avant qu'aucun des versements de la dite créance Tranchemontagne ne fut échu, ayant par l'acte passé pardevant Mr. Biron, notaire, à cette dernière date, acte que le dit demandeur invoque par sa réponse au plaidoyer, contracté l'obligation de payer toutes les dettes du dit H. B. Hainault, en considération de la cession que ce dernier lui faisait de tous ses biens, par le même acte, la dite somme de six cents piastres s'est trouvée éteinte par la confusion des qualités de créancier et débiteur d'icelle, qui se sont trouvées réunies en la personne du dit Louis Hainault, et dès lors le dit H. B. Hainault n'avait plus à payer la dite somme pour exercer la faculté de rachat; mais il résulte de la position qu'ont prise et conservée les parties et des termes du dit acte de cession du quinzième jour du mois de juin mil huit cent soixante et quatorze, qu'elles ont entendu que le dit immeuble, sous-décrit sous le No. 3, resterait au dit Louis Hainault, ainsi que les autres biens du dit H. B. Hainault, le dit Louis Hainault ne prenant possession du dit immeuble No. 3 qu'en même temps que de tous les autres biens cédés, et seulement après le dit acte;

Considérant que la dite vente du vingt-deuxième jour du mois d'octobre mil huit cent soixante et dix, du dit immeuble No. 3, n'a pris effet qu'à compter du dit acte de cession, du quinzième jour du mois du juin mil huit cent soixante et quatorze, alors que le dit H. B. Hainault se trouvait dégagé de l'obligation de payer les six cents piastres susdites, et n'étant plus tenu de rémérer son immeuble, l'hypothèque par lui consentie à sa dite fille, Eugénie Eléonore Hainault,

Dame Julie Hainault vs. Wm. Henry Chapdelaine ès-qua.

le douzième jour du mois de septembre mil huit cent soixante et douze, s'est trouvée valable, tout comme elle l'aurait été si le dit H. B. Hainault eut exercé le réméré selon le mode ordinaire, et ayant été renouvelée depuis, la dite hypothèque est actuellement en force sur le dit immeuble No. 3, dont les dits mineurs Louis Hainault, sont [illegible] en possession des 143-198 cs. indivis comme héritiers de leur [illegible] décès;

Considérant que les [illegible] prennent par leur défense la qualité de propriétaires en [illegible] eubles No. 3, en sorte qu'à tous égards l'action hypothécaire [illegible] entre eux et qu'à tout évènement on ne peut prétendre qu'il [illegible] à dire pour repousser la dite action qu'ils ne sont pas propriétaires du [illegible], et que le réméré s'en était opéré par la confusion c'est le dit H. B. Hainault qui a encore la propriété du dit immeuble;

Rejette en conséquence la défense avec dépens; et considérant que toutes les formalités de signification et d'enregistrement ont été remplies.

Déclare les dits trois immeubles sus décrits affectés et hypothéqués quant au cent quarante trois cent soixante et huitième indivis dont les dits mineurs Louis Hainault sont propriétaires en iceux au payment de la dite somme de mille piastres, avec intérêt sur icelle depuis le douze septembre mil huit cent quatre-vingt-deux, et donnant acte aux défendeurs du délaissement qu'ils ont fait en justice de leur dites parts indivises dans les immeubles ci-dessus décrits sous les Nos 1 et 2, et condamne les dits défendeurs ès-qualité à délaisser pareillement en justice les dites parts indivises des dits mineurs Louis Hainault, dans le dit immeuble sus décrit sous le No. 3, pour être les dites parts indivises vendues par décret sur le curateur qui sera nommé aux dits délaissements, sur le prix des dites parts indivises des dits immeubles, être le demandeur payé de son dû en principal, intérêt et frais, si mieux n'aiment les défendeurs ès-qualité payer au demandeur la dite somme de mille piastres avec intérêt depuis le douze septembre mil huit cent quatre-vingt-deux et les dépens, ce que les défendeurs ès-qualité seront tenus d'apporter sous quinze jours de la signification qui leur sera faite du présent jugement, si non et le dit délai passé, les condamne purement et simplement au paiement de la dite somme de mille piastres avec intérêt comme susdit, et condamne les dits défendeurs ès-qualité aux dépens de contestation, les dits dépens distraits en faveur de M. D. Z. Gauthier, procureur du demandeur.

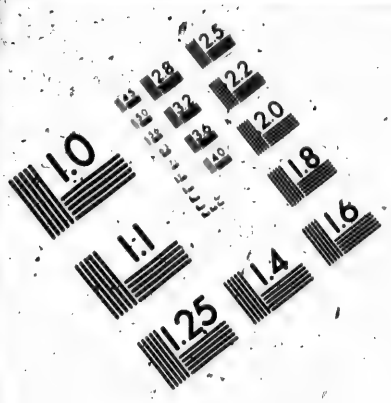
L'appellant, dans son factum, discute la question suivante:

Le vendeur avec faculté de rachat a-t-il le droit d'hypothéquer?

Question fort controversée parmi les auteurs.

Les uns, entr'autres Aubry et Rau, Grenier et autres, soutiennent que le droit d'hypothéque n'appartient qu'à l'acheteur qui est le véritable propriétaire; les autres, entr'autres Laurent et autres, prétendent que l'acheteur et le vendeur peuvent tous deux consentir valablement des hypothéques sujettes quant à leur validité à l'exercice ou à la non-exercice du droit de rachat.

Entre ces deux sentiments la jurisprudence française s'est prononcée caré-



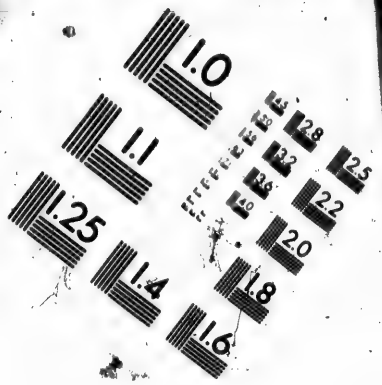
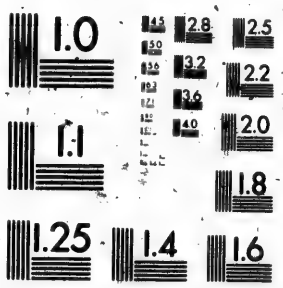
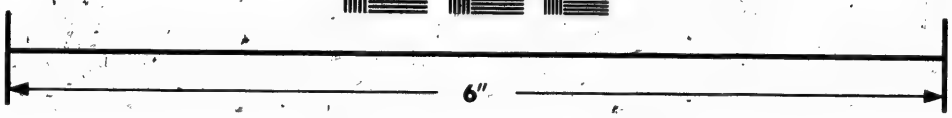
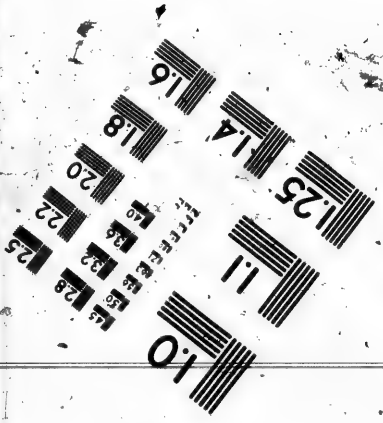
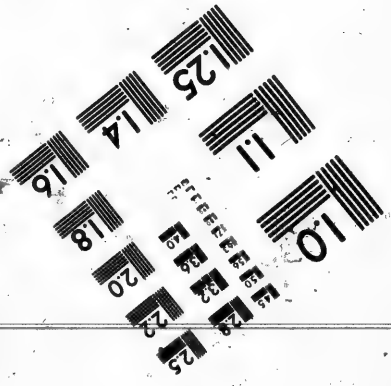


IMAGE EVALUATION TEST TARGET (MT-3)









Photographic Sciences Corporation

23 WEST MAIN STREET
WEBSTER, N.Y. 14580
(716) 872-4503

Dame Julia Hainault vs. Wm. Henry Chapdelaine.

ment pour le premier. Elle a maintenu que l'acheteur étant seul propriétaire a seul droit de consentir valablement des hypothéques.

Laurent lui-même, t. 24, No. 392, admet que la jurisprudence est contraire à son opinion. Et il n'y a pas de doute sur ce point.

Nous nous trouvons donc en présence, il est vrai, d'un dissentiment parmi les auteurs, mais aussi en présence d'une doctrine reconnue, établie et continue de la jurisprudence.

Aubry et Rau, Grenier et autres, et les tribunaux donnent des raisons d'une grande force, auxquelles leurs adversaires ne répondent pas directement.

Aubry et Rau, vol. 4, page 412, dit: "Malgré la réserve de la faculté de "rachat, le vendeur n'en doit pas moins être considéré comme s'étant complète- "ment dépouillé de son droit de propriété, et comme n'ayant conservé que la "possibilité d'y rentrer en exerçant cette faculté. Il résulte de là que le vendeur "ne peut, avant l'exercice du retrait, valablement hypothéquer l'immeuble par "lui vendu."

Grenier, Traité des Hypothéques, vol. 1er, page 322, dit aussi: "On ne "conçoit pas que le droit de propriété d'un immeuble, considéré en lui-même, "dans son intégralité, puisse appartenir à plusieurs personnes. Le titre de la "propriété doit être fixé sur une tête ou sur une autre. Le contraire est impos- "sible, et c'est cependant ce qu'il faudrait admettre dans le système que je "combats."

Voir aussi une savante dissertation contenue en note dans le recueil périodique de Dalloz, 1873, 1ère part., p. 321. De nombreuses autorités y sont citées.

Cette opinion est la plus conforme à notre droit. L'art. 2037 C. C. dit en effet: "Les hypothéques conventionnelles *ne* peuvent être consenties *que* par "ceux qui ont la *capacité* d'aliéner les immeubles qu'ils y soumettent." Ceux-là "seuls donc qui ont le droit d'aliéner ont le droit d'hypothéquer. Or l'art. 1553, en disant que "l'acheteur d'une chose sujette à la faculté de réméré exerce tous "les droits qu'avait le vendeur dans la chose," en donnant à l'acheteur tous les droits du vendeur, en dépouille par le fait même de ce dernier. De plus, d'après l'art. 1554, l'acheteur peut opposer le bénéfice de discussion, de la même manière qu'un propriétaire. D'après tous les auteurs, il peut louer, disposer, aliéner, hypothéquer. Tous ces droits, comme l'a si bien dit Grenier, ne peuvent exister simultanément sur la tête de deux personnes qui ont des intérêts contraires. Il faut que le titre de la propriété soit fixé, et la loi détermine que ce titre est à l'acheteur.

L'art. 2038 C. C., en établissant que "ceux qui n'ont sur l'immeuble qu'un "droit, suspendu par une condition ou résoluble dans certains cas, ou sujet à "rescision, ne peuvent consentir qu'une hypothèque soumise aux mêmes condi- tions et à la même rescision" ne s'applique évidemment pas au vendeur à réméré, mais seulement à l'acheteur. Le droit du vendeur n'est pas suspendu par une condition. L'art. 1553 susdit le dépouille de tous ses droits dans la chose. L'art. 1546 ne fait que lui accorder la faculté de reprendre la chose à des conditions qui démontrent évidemment que la loi considère l'acheteur comme un véritable

propriétaire et possesseur de bonne foi. Ainsi le vendeur est obligé de rembourser à l'acheteur les frais de la vente, ceux des réparations nécessaires et des améliorations qui ont augmenté la valeur de la chose, tandis que dans le cas de vente résolutoire ou suspensive, chacune des parties est obligés de rendre ce qu'elle a reçu, et remet les mêmes parties dans le même état qu'elles étaient avant la vente, art. 1088. L'art. 1550 dit de plus: "Faute par le vendeur "d'avoir exercé son action de réméré dans le terme prescrit, l'acheteur *demeure* "*propriétaire* irrévocable de la chose vendue." Notre code d'ailleurs intitule le droit du vendeur "la faculté de rachat." Le vendeur ne redevient, en effet, propriétaire que par un nouveau contrat, une nouvelle vente, tandis que dans le cas de vente résolutoire ou suspensive, la vente se trouve nulle de plein droit.

L'intimée repond comme suit:

Il y a peu de chose à dire pour soutenir les motifs du Jugement; ces motifs semblent péremptoires. Bien qu'en droit une vente d'immeubles à faculté de réméré ne soit pas une antichrèse, rien n'empêche que des parties contractantes ne lui donnent ce caractère, d'où il doit en résulter les effets d'un contrat pignoratif. Dans le cas actuel, pas de doute que les parties ont compris leur transaction comme étant celle d'une obligation garantie par le nantissement d'immeubles. La vente n'a pas été le but principal dans la transaction, mais l'accessoire. Ceci ressort des transports qui ont été faits par Joseph Guillaume Tranchemontagne, le créancier primitif, à Nelson Davis au dit Louis Hainault avec intervention du débiteur, acceptant le transport et promettant payer la dette au nouveau créancier, par instalments annuels de $100 chacun, les 1er Novembre 1875 à 1880. Ces deux actes expliquent et établissent clairement la nature de la transaction du 22 Octobre 1870. Donc Henry Barthélemy Hainault, le 12 Septembre 1872, hypothéquait valablement sa terre, dont il était alors en possession à titre de propriétaire, en faveur de sa créancière Eugénie Eléonore Hénault. Bien entendu que les droits de J. G. Tranchemontagne, cédés à Louis Hainault, primaient ceux d'Eugénie Eléonore Hainault, mais ces droits ne consistaient que dans une garantie sur l'immeuble pour se fair rembourser la créance. Or, en payant sa dette à Louis Hainault, cessionnaire de Tranchemontagne, par l'acte du 15 Juin 1874, le dit Henri Barthélemy Hainault par là même effaçait la garantie qu'il avait donnée pour assurer le paiement de la dette. Et par le même acte, en vendant son héritage, et en obligeant son acheteur, comme considération de la vente, à payer la dette qu'il avait contractée en faveur de sa fille Eugénie Eléonore, il l'obligeait par là même à respecter l'hypothèque qui n'était que l'accessoire de la dette, et en assurait ainsi davantage la validité; l'acquéreur se trouvait en quelque sorte à la ratifier. En supposant maintenant qu'on refuserait à la transaction du 22 Octobre 1870, et aux transports qui l'ont suivie, ce caractère pignoratif que les parties ont eu en vue, pour n'y voir qu'une vente pure et simple à faculté de réméré, l'hypothèque consentie par Henri Barthélemy Hainault n'en serait pas moins valable.

Notre Code Civil reconnait au propriétaire éventuel, conditionnel, ou impar-

Dame Julia Hainault vs. Wm. Henry Chapdelaine.

fait d'un immeuble le droit de consentir une hypothèque sur cet immeuble; cette hypothèque devant naturellement subir les chances et le sort du droit de propriété. L'article 2038, qui reproduit textuellement l'article 2125 du Code Napoléon, se lit comme suit :

"Ceux qui n'ont sur l'immeuble qu'un droit suspendu par une condition, ou "résoluble dans certains cas, ou sujet à rescision, ne peuvent consentir qu'une "hypothèque soumise aux mêmes conditions ou à la même rescision."

L'article 2043 qui n'a pas de correspondant dans le Code Napoléon, mais qui en a un dans l'article 74 d'une loi hypothécaire adoptée en France en 1855, se lit comme suit :

"L'hypothèque consentie par un débiteur sur un immeuble dont il est en "possession comme propriétaire, mais dont il n'a pas un titre suffisant, a son "effet à compter de la date de son enrégistrement, si le débiteur y obtient "ensuite un titre parfait, sauf néanmoins le droit des tiers.

"La même règle s'applique aux jugements rendus contre un débiteur dans les mêmes circonstances."

La question est maintenant de savoir si le vendeur à faculté de reméré se trouve propriétaire éventuel dans les conditions prévues par les articles sus-citées.

La jurisprudence française a généralement maintenu la négative; cependant, par des récentes décisions, elle s'est prononcée en sens affirmatif. Mais la doctrine des autres et la jurisprudence belge ont adopté l'affirmative. Presque tous les commentateurs du Code Napoléon, sauf Grenier, et Zacharie et ses annotateurs, ont soutenu que le vendeur à faculté de réméré, stipulant le droit de reprendre son héritage à certaines conditions, se conserve un *Jus in Re*: conséquemment un droit de propriété éventuel, dépendant d'une condition potestative; qu'il se trouve ainsi propriétaire, dans les conditions prévues par l'article 2125 du Code Napoleon (article 2038 de notre [illegible]) au même degré que l'acquéreur sous même faculté de réméré, qui n'est propriétaire que sous condition suspensive, dont la résolution par l'exercice ou la caducité de la faculté de réméré, dans le délai fixé, lui procurera, dans un cas, la propriété incommutable, et dans l'autre, effacera toute trace de droit dans l'immeuble.

Dans le système de notre Code Civil, comme du Code Napoléon, l'on ne peut méconnaître cette qualité de droits égaux sur le même immeuble, et du vendeur et de l'acheteur sous faculté de réméré. La seule différence entre les deux, c'est que, en attendant l'évènement de la condition, résolutoire pour l'un, suspensive pour l'autre, les attributions ordinaires de la propriété sont dévolues à l'acquéreur, afin de satisfaire au principe que les biens ne doivent pas rester improductifs. Mais la condition pour les deux est tellement la même dans ses effets, que d'un côté, si le vendeur reprend son immeuble aux conditions stipulées, l'acquéreur est censé n'avoir jamais acquis; tout ce qu'il a pu faire, comme propriétaire éventuel, est anéanti, la propriété est censée n'avoir jamais abandonné le vendeur, et les parties se trouvent remises dans la même et exacte position qu'avant la transaction; de l'autre côté, si le vendeur n'exerce pas le réméré dans le délai fixé, l'acquéreur reste propriétaire incommutable; il es

censé par la loi l'avoir toujours été depuis la vente, et tout ce qu'a pu faire le vendeur dans l'intervalle, comme propriétaire éventuel, est effacé et mis à néant comme si la vente avait été pure et simple. Articles 1546, 1547, 1550, 1552, 1553, et seq., du Code Civil, correspondant aux articles 1659, 1662, 1664, 1665, 1673 du Code Napoléon.

Dame Julia Haimault vs. Wm. Henry Chapdelaine.

Voyons maintenant la doctrine des maîtres.

Marcadé & Pont, Vol. II, p. 74, No. 636. Commentaire de l'article 2125 du Code Napoléon.

" L'une des conditions constitutives de la capacité à l'effet de donner hypothè-
" que c'est d'être propriétaire.....Mais n'est-on propriétaire d'une chose que
" lorsqu'on la possède matériellement, qu'on la détient et qu'on en a la propri-
" été certaine, incommutable? Et faut-il nécessairement se trouver dans ce cas
" pour constituer valablement hypothèque? Non assurément. Nous sommes
" propriétaires non seulement des choses qui sont dans notre domaine, mais
" encore de celles que nous y pouvons faire rentrer; non seulement de celles
" sur lesquelles nous avons un droit de propriété que nous pouvons faire
" reconnaître.....Ainsi celui qui a un moyen d'une action en revendi-
" cation, en nullité ou en rescision, peut être reconnu et déclaré propriétaire
" d'un immeuble, ou qui a sur cet immeuble un droit suspendu par une condi-
" tion est bien propriétaire dès à présent, en ce sens que si l'action est exercée
" avec succès, ou si la condition s'accomplit, le jugement ou l'évènement de la
" condition n'aura fait que *déclarer* un droit pré-existant en sa faveur, et ne
" l'aura pas *créé*. Il est donc vrai de dire qu'il est propriétaire, même avant
" le jugement, ou l'évènement de la condition; en sorte que, si en outre, il a la
" capacité d'aliéner, rien ne peut faire obstacle à ce qu'il constitue valablement
" hypothèque sur l'immeuble, même quand son droit à cet immeuble est liti-
" gieux ou conditionnel. La chose est de celles que la loi déclare susceptibles
" d'hypothèque; le constituant réunit en lui les deux conditions auxquelles est
" subordonnée la capacité d'hypothéquer; comment donc la constitution
" d'hypothèque pourrait-elle n'être pas valable?

" No. 637. Et d'abord elle (cette disposition de la loi) part de cette idée
" que celui qui n'a sur un immeuble qu'un droit *suspendu par une condition*
" peut néanmoins constituer hypothèque sur cet immeuble.....
" .....seulement, remarquons-le, notre article ne part de cette idée que pour
" fixer le sort de l'hypothèque donnée dans cette situation, pour arriver à dire
" que l'hypothèque est *subordonnée* tout comme le droit du débiteur qui l'a
" conférée, de la même manière et dans les mêmes termes: c'est-à-dire, que la
" condition suspensive, agissant par rapport à l'hypothèque comme par rapport
" au droit de propriété du débiteur qui l'a constituée, il arrivera de deux
" choses l'une: ou l'évènement prévu se réalisera, et alors l'hypothèque restera
" sur l'immeuble, et sera censée y avoir été fixée du jour même où elle a été
" donnée, ou l'évènement ne se réalisera pas, auquel cas l'hypothèque s'évanouira,
" et se détachera de l'immeuble, qui sera censé n'en avoir été jamais affecté.

" No. 638. Ces idées généralement admises ne semblent pas susceptibles

Dame Julia Hainault, vs. Wm. Henry Chapdelaine.

"d'être contestées; elles découlent en effet des principes les plus certains sur "les conditions suspensives. Cependant, elles sont méconnues par M. Grenier "dans quelques situations particulières.....

"Rien n'est moins admissible assurément qu'une telle proposition (de "Grenier)..... .....

"Quand je vous vends ou que je vous lègue tel immeuble à la charge par "vous de le rendre à Joseph, si celui-ci atteint sa vingt-cinquième année, il est "bien clair qu'en même temps que je vous confère un droit *résoluble*, je trans- "mets à Joseph un droit *suspendu* par une condition; il est clair que le même "évènement, c'est-à-dire l'accomplissement de la vingt-cinquième année de "Joseph, en même temps qu'il résoudra votre droit, déclarera et rendra certain le "droit de celui-ci. Ce sont précisément deux des situations prévues par notre "article; et de même que le créancier auquel vous auriez conféré hypothèque "aurait eu le bénéfice de l'une, si l'évènement ne s'était pas réalisé, de même "le créancier auquel Joseph aurait conféré hypothèque doit avoir le bénéfice de "l'autre, si l'événement se réalise. Encore une fois ceci est de toute évidence; "et l'on ne peut contester dans l'espèce proposée, le droit qu'a Joseph de "constituer une hypothèque que l'événement de la condition confirmera, sans "nier l'une des dispositions précises de notre article, et méconnaître les notions "les plus élémentaires sur les effets de la condition suspensive.

"No. 639. Ce que nous disons de la première hypothèse, nous le dirons "de la seconde et par les mêmes motifs. Le vendeur à réméré est en effet "dans la position de celui dont le droit sur l'immeuble est suspendu par une "condition: la condition ici, c'est que le vendeur exercera le réméré dans le "délai et aux conditions convenues. Et cependant, bien que la situation soit "la même, l'opinion de M. Grenier ne marche pas dans cette hypothèse com- "plètement isolée. Elle a été consacrée, soit virtuellement, soit d'une manière "expresse, par plusieurs Cours impériales, notamment par les Cours de Colmar, "Besançon et Bordeaux.....La vérité est, "cependant, que le vendeur à réméré a sur l'immeuble par lui vendu un droit "suspendu par une condition, un droit conditionnel qui se réalisera à son profit "s'il exerce le réméré. Et le réduire à n'avoir que le simple *jus ad rem* dont "il est parlé dans les motifs de l'arrêt rendu par la Cour Suprême et dans "ceux des autres arrêts cités, n'est-ce pas méconnaître une situation réglée par "la loi dans des dispositions qui ne nous semblent pas permettre l'équivoque?

"Il est de principe en effet que la vente en réméré ne transmet à l'acquéreur "qu'une propriété *résoluble*; l'acquéreur est propriétaire sous une condition "résolutoire; tout le monde reconnait cela et les arrêts des Cours de Colmar, "de Besançon et de Bordeaux, qui ont consacré l'opinion de M. Grenier, le "disent eux-mêmes dans leurs motifs. Or, cela seul suffirait; car il est de "toute évidence que la propriété, *sous condition résolutoire*, implique une "autre propriété *sous condition suspensive*; il y a là une corrélation nécessaire, "et dans tous les cas où un immeuble appartient à une personne *sous condition "résolutoire*, on peut dire qu'il y a une autre personne à laquelle ce même

" immeuble appartient *sous condition suspensive*. Quelle est cette autre personne dans notre espèce? C'est évidemment le vendeur. Et en effet le Code dit dans l'article 1664, que le vendeur à pacte de rachat peut exercer son action contre un second acquéreur, quand même la faculté de réméré n'aurait pas été déclarée dans le second contrat. Il dit encore dans l'article 1673 que lorsque le vendeur rentre dans son héritage par l'effet du pacte de rachat, il *le reprend exempt de toutes les charges et hypothèques dont l'acquéreur l'aurait grevé*. Et qu'est-ce à dire, sinon que le vendeur, dans le cas de vente à réméré, reste là avec son droit de propriété, à côté de l'acquéreur dont la propriété est résoluble: droit par l'accomplissement de la condition, c'est-à-dire par l'exercice du réméré, la vente primitive sera anéantie et ne laissera aucune trace, si bien que le vendeur continuera d'être propriétaire et n'aura pas cessé de l'être. Assurément nous sommes loin de ce *jus ad rem* dont parlent les arrêts, et le droit du vendeur pendant le délai du réméré est bien réellement un droit *suspendu par une condition*. Cela étant, la question est résolue par notre article, même, puisqu'il accorde formellement à celui dont le droit est suspendu par une condition la faculté de conférer une hypothèque soumise à la même condition. Le vendeur en réméré peut donc constituer hypothèque, et à l'exception de M. Grenier, *tous les auteurs sont de cet avis*."

Vide fin du même No. 639, et les Nos. 640, 641, 642, 643, 644, 645, 646 et 647. Pages 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85, du même vol. II. *Vide aussi* les autorités citées par l'auteur au bas de la page 78:—Tarrible, Delvincourt et autres.

Cette doctrine que Marcadé et Pont ont fait prévaloir avec des arguments irréfutables a été adoptée par tous les auteurs, moins Zacharie et ses annotateurs et Grenier. Elle est soutenue en particulier par le dernier des commentateurs du Code Napoléon, par Laurent, dont la puissante autorité suffit pour clore le débat et donner raison à la doctrine que la jurisprudence française avait méconnue.

Laurent, vol. 24, No. 381, p. 369.

" Tous les auteurs remarquent que le terme de *rachat* ou de *réméré* est inexact. Il suppose que le vendeur *rachète* la chose, ce qui constituerait une seconde vente, tandis que l'exercice de la faculté de rachat opère la résolution de la vente, et la vente résolue est censée n'avoir jamais existé. Que tel soit le caractère du rachat, cela n'est pas douteux, puisque la loi le dit.....

" Qu'est-ce donc que le pacte de rachat? C'est une vente faite sous condition résolutoire. Cette condition est expresse puisqu'elle est stipulée par le contrat; c'est donc une condition résolutoire expresse. Il n'y a que cette différence entre la faculté de rachat et la condition résolutoire casuelle, c'est qu'elle est potestative, puisqu'il dépend du vendeur de ne pas user du pacte; mais sauf cette différence, on applique à la vente faite avec clause de rachat les principes qui régissent la condition résolutoire expresse. Le principe est

Dame Julia Hainault vs. Wm. Henry Chapdelaine

" incontestable puisqu'il résulte du texte de la loi ; cependant dans l'application " on y déroge ; reste à savoir si ces dérogations sont fondées..... .....

Vide Nos. 388, 389—Pages 376, 377, 378.

" No 392. Le vendeur a-t-il un droit sur la chose pendant que la condition " est en suspens ? Si l'on décide la question d'après les principes qui régissent la " condition résolutoire, la solution n'est pas douteuse. La condition résolutoire " implique une condition suspensive. Toute condition en réalité est suspensive, " dans le contrat fait sous condition suspensive, l'existence ou du moins les effets " du contrat sont suspendus ; dans le contrat fait sous condition résolutoire, c'est " la résolution qui est suspendue. Il suit de là que si le contrat a pour objet la " translation de la propriété, l'acquéreur devient propriétaire sous la condition " suspensive de restitution ; il est donc débiteur de la chose sous condition " suspensive ; d'où la conséquence que le vendeur est créancier sous cette même " condition, c'est-à-dire qu'il a un droit conditionnel sur la chose, si la condition " s'accomplit. Ce droit conditionnel est une propriété conditionnelle ; étant " propriétaire conditionnel, le vendeur peut faire des actes de disposition, " aliéner, hypothéquer ; bien entendu que ces actes seront affectés de la " même condition ; l'aliénation, l'hypothèque n'existeront que si la condition " suspensive se réalise ; tandis que si elle défaillit, tous ces actes viennent à " tomber. L'article 2125 consacre ce principe en ce qui concerne l'hypothèque ; " et ce qui est vrai de l'hypothèque est vrai de toute concession de droits réels.

" Ces principes s'appliquent-ils à la faculté de rachat ? La plupart des auteurs " se prononcent pour l'affirmative, tandis que la jurisprudence française a con- " sacré le contraire. *Nous n'hésitons pas à nous ranger du coté de la doctrine.*

" Le vendeur, dit-on, se dépouille complètement de son droit de propriété, et " ne conserve que la possibilité d'y rentrer, en exerçant le rachat. Sans doute " il se dépouille de la propriété, puisqu'il la transmet à l'acheteur, comme si la " vente était pure et simple ; c'est le droit commun des contrats fait sous " condition résolutoire. Mais la transmission est affectée d'une condition " résolutoire, et toute condition résolutoire implique une condition suspensive ; " donc le vendeur conserve un droit conditionnel sur la chose. .....

" No. 393. Les deux principes contraires conduisent naturellement à des " conséquences différentes.....Dans l'opinion que la " doctrine enseigne, le vendeur, propriétaire conditionnel sous condition " suspensive, peut hypothéquer l'immeuble, conformément à l'article 2125. " L'hypothèque sera valable si la condition se réalise, c'est-à-dire si le vendeur " exerce le rachat ; elle tombera si la condition défaillit, c'est-à-dire si le vendeur " n'use pas de son pacte. Cette dernière opinion est en harmonie avec les " principes qui régissent les conditions, *et par conséquent la faculté de rachat.* " Supposons que l'acheteur hypothèque l'héritage ; il en a le droit, mais l'hypo- " thèque sera affectée d'une condition résolutoire. L'hypothèque consentie par " le vendeur est aussi valable, mais elle est affectée d'une condition suspensive ; " cela est-il contradictoire ? Non, car le vendeur et l'acheteur agissent en vertu " d'un droit différent qu'ils ont sur l'immeuble. L'évènement de la condition

" décidera lequel des deux est propriétaire. Si le vendeur n'use pas de la " faculté de rachat, la condition à laquelle était subordonné son droit, et, par " suite, l'hypothèque qu'il a consentie défaillit, l'hypothèque tombe; par contre, " celle que l'acheteur a concédée subsiste, parcequ'il a été propriétaire incom- " mutable à partir de la vente. Si le vendeur exerce le rachat, la condition à " laquelle étaient subordonnés son droit et l'hypothèque par lui consentie se " réalise; l'hypothèque subsiste parcequ'elle est concédée par celui qui a tou- " jours été propriétaire; tandis que l'hypothèque établie par l'acheteur tombera, " parcequ'elle a été consentie par celui qui est censé n'avoir jamais eu de droit " sur la chose."

Vide suite du même No. 393, et les Nos. 394 et 395, pages 383, 384 et 385 *Vide* aussi les autorités citées par l'auteur, pages 382 et 384. Vide, vol. 30, pages 444 & seq. Nos. 476 & seq., et les autorités y citées.

A ces savantes opinions, discutées avec une logique irrésistible, se joint celle plus récente de M. E. Labbé, professeur à la faculté de droit de Paris, consignée dans un examen doctrinal de la question, et publiée dans La Revue Critique de Législation et de Jurisprudence, 21ème année 1871–1872. Nouvelle série, T. 1er, pp. 502 à 509.

Enfin notre jurisprudence canadienne s'est affirmée dans le même sens, dans la cause de Lemieux *vs.* Lemieux & King, rapportée au vol. 10 des Rapports Judiciaires de Québec, page 365, où il a été décidé, sur les nombreuses autorités qui y sont citées: " Que le vendeur a réméré conserve un *Jus in Re* " dans la chose vendue, et que le voisin peut le joindre à l'acheteur dans une " demande en bornage."

Jugement confirmé.

Seers et Laurendeau, avocats des appelants.
Germain et Germain, avocats de l'intimé.

COUR DU BANC DE LA REINE, 1888.

(EN APPEL.)

MONTRÉAL, 27 MARS 1888.

Présents: SIR A. A. DORION, C.J., et les honorables Juges TESSIER, CROSS et CHURCH.

JOSEPH LABRANCHE
(*Défendeur en Cour Inférieure,*)
APPELANT;

ET

JOHN LEWIS CASSIDY
(*Demandeur en Cour Inférieure,*)
INTIMÉ.

Capias—Les paiements préférentiels faits en faveur de certains créanciers par un débiteur insolvable équivalent en certains cas à un recel.

Le jugement de la Cour Inférieure (Taschereau, J.) se lit comme suit:
" Ayant entendu les parties par leurs procureurs respectifs, sur le mérite de

Joseph Lamarche vs John Lewis Cassidy.

" la requête du défendeur, demandant sa libération et l'annulation du *capias* " émané contre lui ; ayant aussi examiné la procédure, la preuve, les admissions " et généralement toutes les pièces du dossier et sur le tout délibéré ;

" Considérant que le dit défendeur n'a pas établi en droit l'insuffisance des " allégations de l'affidavit sur lequel le dit *capias* a été émané ;

" Considérant qu'il n'a pas établi en preuve la fausseté des allégations du dit " affidavit, et, qu'au contraire, il ressort de la preuve que lors de l'émanation du " dit *capias*, le dit défendeur avait recélé et recélait et vendait à vil prix ses " biens et effets, en fraude de ses créanciers et principalement du demandeur ;

" Considérant que le dit défendeur était alors dans un état d'insolvabilité " complète, et qu'après avoir voulu composer avec ses créanciers, à raison de " vingt-cinq centins dans la piastre, il avait refusé et négligé de mettre à effet " le dit projet de composition, tout en vendant à sacrifice et à l'insu de ses " créanciers, son fonds de marchandises dont il touchait le produit ;

" Considérant de plus que le dit défendeur s'est rendu coupable de préfé- " rences frauduleuses en faveur de certains de ses créanciers, au détriment du " demandeur, et que telles préférences frauduleuses équivalent à un recel.

" Nous, juge soussigné, rejetons la dite requête du défendeur, avec dépens " distraits à Messrs. Lacoste, Globensky, Bisaillon, Brosseau et Lajoie, procu- " reurs du demandeur."

Jugement confirmé.

Geoffrion, Dorion, Lafleur et Rinfret, avocats de l'appelant.
Lacoste, Bisaillon, Brosseau et Lajoie, avocats de l'intimé.

COUR SUPÉRIEURE, 1888.

MONTRÉAL, 27 AVRIL 1888.

Coram TELLIER, J.

Jelly vs. *Binns*.

Poursuite pénale en vertu des dispositions du chapitre 65 des Statuts Refondus B.-C. concernant l'enregistrement des sociétés commerciales.

Jugé :—Que les personnes réunies en société pour les fins du commerce dans le Bas-Canada et absentes de cette province ne sont pas tenues en loi de signer la déclaration requise par le statut, et ne sont pas passibles de l'amende imposée par la loi ; que le dit statut ne s'applique pas au défendeur qui n'est pas domicilié en Bas-Canada, et qui ne s'y trouvait pas lors de la formation de la dite société dont il est l'un des membres.

Le jugement de la Cour explique les faits de la cause. Et se lit comme suit :

Attendu que le demandeur poursuit, tant en son nom qu'au nom de Sa Majesté, pour recouvrer l'amende de deux cents piastres que le défendeur, ainsi qu'il l'allègue, a encourue en vertu du chapitre 65 des Statuts Refondus pour le Bas-Canada, pour avoir à Montréal, le ou vers le 1er mai 1886, fait une société avec Gerald Lascelles Darwin et Adolphus Montague Dunscombe, tous deux de Ripon, dans cette partie de la Grande Bretagne appelée Yorkshire, en

Angleterre, pour les fins du commerce, en la cité et district de Montréal, comme fabricants, importateurs et marchands de vernis, laques, peintures et couleurs, sous le nom et raison *The Yorkshire Varnish Company* et y avoir, depuis lors, fait commerce et affaires, avec eux, comme tels sous les dits nom et raison, sans avoir au préalable ni dans les soixante jours après la formation de la dite société, transmis au protonotaire de cette Cour et au régistrateur du comté ou de la division d'enregistrement dans laquelle ils ont fait et font des affaires, une déclaration par écrit en la forme et selon la teneur voulues par la loi fait et fourni à cet égard ;

Attendu que le défendeur plaide qu'il ne doit rien au demandeur ni à Sa Majesté pour les cause mentionnées dans la déclaration ni autrement ; et que l'action est mal fondée en droit et en fait, et doit être déboutée avec dépens ; et qu'il allègue spécialement que lui, le défendeur, et Adolphus Montague Dunscombe et Gerald Lascelles Darwin, tous de Ripon, dans Yorkshire, en Angleterre faisant affaires et commerce, à Montréal, dans cette Province, en société comme importateurs et marchands de vernis, peintures et couleurs, sous le nom et la raison sociale de *Yorkshire Varnish Company*, le 15 décembre dernier (1887) ont fait et produits dans les bureaux respectifs du protonotaire de cette Cour et du régistrateur de la division d'enregistrement de Montréal Ouest, conformément au dit chapitre 65 des Statuts Refondus pour le Bas-Canada la déclaration de société qui doit être faite et transmise au protonotaire et au régistrateur pour rencontrer les fins et les exigences du dit Statut ; qu'aussitôt que ces formalités ont été remplies, l'auraient-elle été plus de 60 jours après la formation de la société connue c'est le cas dans l'espèce, il n'existe plus d'action en loi, et aucune ne peut-être prise valablement pour recouvrer la pénalité de deux cents piastres, imposé par le dit Statut contre chaque membre qui ne se conforme pas à ces dispositions à cet égard ; que telle action ne peut être prise valablement qu'après l'expiration des 60 jours suivant la formation de la société et avant la production de la dite déclaration de société, mais jamais après que cette déclaration a été faite et produite ; que le but de la loi, en exigeant que telle déclaration de société soit faite et déposée, est de faire connaître des membres de la société au public intéressé et d'accorder plus de facilité pour intenter des actions contre elle ; que ce but est atteint dès que la déclaration est produite et que le dit Statut n'a jamais eu nié d'infliger la pénalité susdite dans les circonstances où le demandeur tente de le faire en cette cause ; que le demandeur à part une action dirigée contre la dite société à trouvé la dite déclaration dûment enregistrée le 15 décembre dernier, avec les noms des membres de la dite société ; qu'il a intenté cette action devant cette Cour, sous No. 1140, le 24 décembre dernier et portant avant l'institution de la présente cause qui a été instituée le 29 décembre dernier ; et qu'il n'a souffert en aucune manière non plus qu'aucun autre, par le fait que la dite déclaration de société n'a pas été produite dans le délai fixé ;

Attendu que le demandeur, tout en prenant acte des admissions contenues dans ce plaidoyer, répond que les allégations de ce plaidoyer sont totalement

Jelly vs. Binns.

insuffisantes en loi pour permettre au défendeur d'en obtenir les conclusions; que le dépot de la dite déclaration de société avant l'institution de cette action, mais après les 60 jours suivant la formation de la dite société, n'est pas une exception légale à l'action du demandeur; que la responsabilité pour la dite pénalité est absolue et qu'elle n'est pas enlevée ni éteinte par le dépot postérieure de la dite déclaration de société;

Attendu que le demandeur n'a produit aucune preuve en cette cause et qu'il s'est contenté des admissions qui peuvent être livrés du plaidoyer et des pièces du défendeur;

Attendu que le défendeur à établi toutes les allégations de faits de son plaidoyer et spécialement que le demandeur a connu l'enregistrement de la dite déclaration de société; qu'il s'en est servi pour y puiser les renseignements de nom dont il avait besoin pour exercer l'action qu'il a prise contre la dite société, le 24 décembre dernier sous le No. 1140; et que, par le retard apportée pour l'enregistrement de cette société, il n'a souffert aucun dommage, non plus qu'aucun autre à sa connaissance;

Considérant que le chapitre 65 des Statuts Refondus pour le Bas-Canada, servant de base à l'action du demandeur, décrète, entre autres choses, dans la section première que toutes personnes réunies en société, dans le Bas-Canada, pour les fins du commerce.....transmettront au protonótaire de la Cour Supérieure dans chaque district et au régistrateur de chaque comté ou elles font ou ont l'intention de faire des affaires, une déclaration par écrit, signé par les divers membres de la société, étant tous alors dans cette province; et s'il y a des membres absents à cette époque, alors par les membres présents, tant en leur propre nom qu'au nom de leur co-associés absents, en vertu d'une autorisation spéciale à cet effet..... que la déclaration sera déposée dans les soixante jours après la formation de la société.....que chaque membre d'une société qui ne se comforme pas aux dispositions de cette section sera passible d'une amende de deux cent piastres qui sera recouvré.....par toute personne, tant en son nom qu'au nom de Sa Majesté.

Considérant que le défendeur et ses deux associés sont d'après le dossier de cette cause des personnes réunies en société dans la Grande Bretagne, savoir: à Ripon dans Yorkshire, en Angleterre, et qu'ils font affaires et commerce en société, a Montréal, comme importateurs et marchands de vernis, peintures et couleurs, sous le nom et la raison sociale de *Yorkshire Varnish Company* depuis plus de six mois avant le 15 décembre dernier jour de l'enregistrement de la dite société;

Considérant que rien dans les allégations des parties, les pièces produites ou la preuve en cette cause ne fait rien voir que le défendeur et ses deux associés aient jamais été des personnes réunies en société dans le Bas-Canada pour les fins de commerce, aux termes du dit Statut; et que rien ne fait voir non plus qu'aucun des membres de cette société ait jamais été présent dans le Bas-Canada, soit lors de la formation de cette société, soit en aucun temps depuis, pour signer la déclaration par écrit qui doit être signé en vertu du dit Statut

par les divers membres de la société, s'ils sont tous alors présents dans cette province, sinon par les membres présents, tant en leur propre nom qu'au nom de leurs co-associés absents, s'il y a des membres absents à cette époque ;

Considérant que les personnes réunies en société pour les fins du commerce dans le Bas-Canada, et absentes de cette province, ne sont pas tenues et loi de signer la déclaration par écrit qui doit être transmise au protonotaire et au régistrateur, en vertu du dit Statut ; et qu'elles ne peuvent être passibles de l'amende de deux cents piastres imposée à chaque membre d'une société qui ne se conforme pas aux dispositions de ce Statut à l'égard de cette déclaration ;

Vu l'article 6 du Code Civil du Bas-Canada ;

Considérant que le dit Statut invoqué par le demandeur ne s'applique pas au défendeur, attendu qu'il est domicilié en Angleterre, qu'il ne se trouve pas dans le Bas-Canada ; et qu'il ne paraît pas s'y être trouvé lors de la formation de la dite société, dont il est l'un des membres, ni depuis ;

Considérant qu'en supposant que le dit Statut s'appliquerait au défendeur il n'y aurait pas lieu de lui infliger l'amende réclamée, attendu que dès avant l'institution de cette action il s'était conformé par son agent autorisé à Montréal et à la connaissance du demandeur aux dispositions du dit Statut, concernant la déclaration et l'enregistrement de la dite société ;

Considérant que le dit Statut, en décrétant que chaque membre d'une société qui ne se conforme pas aux dispositions de la section première de ce Statut sera passible d'une amende de deux cents piastres, implique que ce membre doit être en contravention actuelle de la loi, au moment ou la pénalité est recouvrée de lui ; et que dans l'espèce le défendeur avait cessé d'être en faute, si faute il a commise lorsque l'action du demandeur a été instituée ;

Considérant que le demandeur n'avait aucun intérêt actuel à recouvrer la pénalité en question, lorsqu'il a pris son action en cette cause ;

Considérant que le demandeur n'a pas établi de droit d'action contre le défendeur, et qu'il est mal fondé dans sa demande, l'a débouté et le déboute de son action avec dépens dont distraction est accordée à David R. McCord, écuier, avocat du défendeur.

McMaster, Hutchinson et Weir, avocats du demandeur.

D. R. McCord, avocat du défendeur.

Attendu que sur motion du demandeur signifiée à la dite tiers-saisie et au défendeur, et présentée le 24 octobre dernier, jugement est intervenu, ordonnant à la dite tiers-saisie de comparaître sous huit jours, et de déclarer si elle avait ou non poursuivi son dit appel au Conseil Privé de Sa Majesté, et si elle avait été ou non déchue du droit de le faire;

Attendu que la tiers-saisie a fait une nouvelle déclaration le 12 novembre dernier du consentement des parties; et que ce jour-là elle a déclaré par Angus Grant, surintendant de la dite compagnie, à Montréal, et autorisé par résolution du bureau des directeurs de la dite compagnie, en date du 28 septembre dernier, produite avec la dite déclaration, qu'elle n'avait point, lors de la signification sur elle du bref de saisie-arrêt en cette cause, ni lors de la déclaration, et qu'elle ne prévoyait pas avoir aucuns argents, créances ou effets appartenant au défendeur en aucune manière quelconque; que le 12 mai 1886, une saisie a été faite de certains biens meubles appartenant à la dite compagnie, tiers-saisie, en son bureau à Montréal, par un nommé Edouard H. Lalonde, un des huissiers de cette Cour, en vertu d'un bref d'exécution en date du 12 mai 1886, émané de cette Cour, dans la cause No. 1697, dans laquelle le défendeur Archambault était demandeur, et la dite compagnie tiers-saisie défenderesse; que la dite saisie avait été ainsi faite, après demande de payer la somme de $504.50, étant le montant porté au dit bref d'exécution; et que là et alors avis avait été donné à la dite compagnie, que la vente des dits biens meubles aurait lieu le 22 du

---

The action was instituted on the 9th June, 1885, against the respondents and one Peter Fulton, and the declaration alleged:

That the appellant is a corporate body having its head office in the City of Montreal.

That Peter Fulton was the secretary-treasurer of the appellant from the 13th January, 1880, up to the 14th April, 1885.

That as secretary treasurer, Fulton received from time to time large sums of money belonging to the appellant, which by its by-laws he was bound to deposit in the City and District Savings Bank of Montreal, or in the Merchants Bank of Canada.

That on the 16th of May, 1884, Fulton and the two respondents signed a declaration, whereby it was declared that they, on the 17th March, 1884, had formed a limited partnership under the name of the St. Henri Carriage Leather Company, in which Peter Fulton and Thomas Sutherland were the general partners, and Henry Spoid was a special partner, and that he, Henry Spoid, had

pouvait devoir ou avoir en sa possession, appartenant au défendeur, et de comparaître devant cette Cour, le 12 avril 1886, pour faire sa déclaration comme tiers-saisie, ce qu'elle a fait suivant que requis par le dit bref; que cette déclaration n'a pas été contestée par le demandeur, qui est devenu, par la loi, déchu du droit de ce faire, le 21 avril 1886; qu'aucun jugement ou ordre de cette Cour, en la présente cause, ne lui a jamais été signifié, déclarant la dite saisie-arrêt obligatoire ou tenante; que la dite tiers-saisie n'a reçu aucun autre ordre que celui donné par la Cour, en vertu du bref d'exécution émané dans la dite cause No. 1697 le 12 mai 1886, et donnant pouvoir de prélever la dite somme de $500 avec intérêt, à l'huissier porteur de cet ordre, qui a saisi les biens de la dite compagnie, et auquel cette dernière a payé la somme réclamée pour en empêcher la vente; que la dite tiers-saisie n'était pas tenue en loi de faire opposition à l'exécution du dit bref d'exécution, ni d'encourir des frais pour empêcher la saisie ou vente de ses biens, en vertu de ce bref; et elle demande que la contestation du demandeur soit renvoyée avec dépens; et que congé de la saisie-arrêt lui soit donné;

Attendu que le demandeur prétend que la dite réponse de la tiers-saisie est mal fondée en faits et en droit, et doit être renvoyée pour les raisons énoncées dans la réplique;

Considérant qu'en loi le paiement fait par le débiteur à son créancier, au préjudice d'une saisie ou arrêt, n'est pas valable à l'égard des créanciers saisis-

That Speid never objected to Fulton so employing and making use of said moneys in said business.

That at the time of the making of the declaration by the said Fulton, Speid and Sutherland, he, Henry Speid, had not contributed and did not contribute the sum of $15,000 as capital in the said St. Henri Carriage Leather Co., as falsely declared in and by the said declaration.

That at the time of the making of the said declaration the only capital which the said Speid had paid into the business was the sum of $7,600.

That the assumption of the name of the St. Henri Carriage Leather Co., by the said Fulton, Sutherland and Speid, was illegal, and that by law a limited partnership had no right or title to make use of a Company's name for a partnership purpose and by law, one or more names of the general partners in a limited partnership should and ought to appear.

That the declaration so made was registered in the Prothonotary's office and also in the Registry office in Montreal.

That by reason of the premises the said Speid was and is a general partner

deur ne pourrait être trouvé en faute, parce qu'il ne se serait pas prévalu des dispositions de cet article, qui ne fixe aucun délai pour faire la demande y mentionnée;

Considérant que la première déclaration de la tiers-saisie était vraie; que le demandeur n'avait rien à y contester; qu'il devait attendre l'événement y mentionné, et que l'article 626 du Code de Procédure ne peut être invoqué contre lui pour le trouver en faute;

Considérant que la dite tiers-saisie, si elle eut voulu prévenir les poursuites et contraintes du défendeur, en vertu du dit bref d'exécution du 12 mai 1886, après que la saisie-arrêt du demandeur lui avait été signifiée, pouvait, entre autres moyens, offrir le montant du jugement obtenu contre elle au défendeur, en par ce dernier lui rapportant une décharge de la dite saisie-arrêt, ou déposer et consigner le montant de ce jugement, sous la même condition;

Considérant que le bref d'exécution du 12 mai 1886, émané contre la tiers-saisie, à la poursuite du défendeur, ne peut être considéré comme un ordre de cette Cour pouvant dégager la tiers-saisie des effets de la saisie-arrêt du demandeur mise entre ses mains; que ce bref émané sans la participation du tribunal, et dans une autre cause que l'instance de saisie-arrêt du demandeur n'est pas l'ordre du tribunal que la dite saisie-arrêt avait en vue, en enjoignant à la dite tiers-saisie de ne point se dessaisir des effets mobiliers qu'elle pouvait avoir en-

---

action against the co-partnership.

That the allegations of the declaration did not disclose any right of action.

The respondent Sutherland also pleaded a *défense en fait*, and further pleaded that Fulton did not put into the St. Henri Carriage Leather Co. any sum of money, the property of appellant.

That even if Fulton had misappropriated any sum belonging to appellant, and put the same into the St. Henri Carriage Leather Co., said moneys were not received or acquired by Fulton as a member of the said partnership, nor in the ordinary or usual course of business, and were not put into the business with his knowledge or consent in such a way to bind him Sutherland or his co-partnership, and that he—Sutherland—was ignorant of any misappropriation of the appellant's moneys, and that any such misappropriation was an act and deed of Fulton alone for which he alone was responsible. Wherefore, etc.

The appellant answered these pleas generally, and by the judgment the demurrer was dismissed.

The respondent Speid likewise pleaded to the action—first a *défense en fait*,

Voici comment se lit le jugement de la Cour de révision :

Considérant qu'il appert au dossier que par sa demande de révision produite le 16 février dernier, le demandeur, satisfait quant au surplus, requérait condamnation additionelle contre le défendeur pour une somme de $411.00 qui lui avait été refusée, et libération de certains frais auxquels il avait été condamné.

Considérant que subséquemment à cette demande de révision, savoir : le 19 mars dernier, par bref d'exécution, et le lendemain par saisie-arrêt après jugement, le demandeur a requis l'exécution du dit jugement ;

Considérant que ces procédures en exécution sont incompatibles avec la demande de révision préalablement formée, et comportent acquiescement au dit jugement et renonciation à la révision d'icelui.

Considérant en conséquence que le défendeur est fondé à demander le sujet de la dite inscription ;

Accorde la motion du défendeur, et en conséquence rejette à toutes fins que de droit l'inscription de la dite cause pour révision du jugement sus dit par cette cour, avec dépens à Mtres Béique, Lafontaine et Turgeon, procureurs du défendeur.

Béique & Cie., avocats du demandeur.
McLaren & Cie., avocats du défendeur.

(1) Demande d'appeler de ce jugement fut renvoyée par la cour d'appel, affirmant par là le jugement de la cour de révision.

[illegible] judgment now appealed from, condemning the defendant Fulton to pay the amount demanded, and dismissing the action as against the defendants Sutherland and Speid, which judgment is as follows :

La Cour après avoir entendu la preuve à l'audience et la plaidoirie contradictoire des avocats de la demanderesse et des défendeurs Sutherland et Speid, qui ont plaidé séparément, le défendeur Fulton ayant fait défaut de plaider après avoir comparu, examiné la procédure et les pièces produites, relu la preuve, et sur le tout délibéré ;

Considérant que la demanderesse base son action sur les faits suivants, savoir, que le défendeur, Peter Fulton, étant le secrétaire-trésorier de la demanderesse, et touchant en cette qualité des deniers dont il était comptable à la dite demanderesse, en aurait détourné et se serait approprié $3742.45, qu'il aurait employés pour les affaires d'une certaine société commerciale en commandite nommé "The St. Henry Carriage Leather Company," maintenant en faillite, et dont les trois défendeurs étaient les membres ; Peter Fulton et Thomas Sutherland à titre de gérants, et Henry Speid à titre de commanditaire, mais la demanderesse soutient qu'ils sont tous trois solidairement responsables, tant parceque les défen

In the Superior Court the action was dismissed on the ground that a corporation is not liable for the acts of third persons which it cannot control, from this decision the plaintiff inscribed in Review :

In review the defendant contended *inter alia* that :—A municipal corporation is not an insurer against accidents upon the streets, for as Angell on Highways, 2nd Edition, paragraph 297, says : " The municipal corporation has fulfilled its obligations when it has furnished a roadway of sufficient capacity properly constructed and guarded, and accordingly it has been held that the town or city is not liable for an injury sustained by the fright of a horse caused by a collection of boys coasting (a case just at point here), nor does the fact that the conduct of the individuals, or use made of the highway causing the injury, was known to the municipal authorities, enlarge their liability for the injuries caused thereby. (See also Dillon 3rd Edition, Vol. 2, paragraph 1019). And in this Angell and Dillon only coincide with the views of Hilliard (see Hilliard on Torts, 3rd Edition, Vol. 2, page 406, paragraph 2nd), who maintains that a city is no general warrantor against the acts of individuals, and cannot be held responsible for the acts of third parties, which under a more sagacious and efficient police might possibly have been avoided."

Defendants, as a municipal corporation can only be held liable for damages caused by legal defects in the highway itself, and not for the acts of third parties carelessly making use of the street.

et que le motif qui a fait adopter la disposition de cet article du Code, à savoir, ne pas tromper le tiers ou le public en leur offrant le nom d'un associé dont la responsabilité, contrairement aux apparences, est limitée, ne se trouvant point dans l'emploi d'un nom de compagnie, il n'y a pas lieu d'étendre l'application du dit article à l'espèce soumise :

" Considérant qu'il n'est pas prouvé que les défendeurs, Speid et Sutherland, aient connu les détournements de Fulton des fonds de la demanderesse avant le jour ou la veille de son départ, et qu'il n'est pas non plus prouvé qu'ils avaient favorisé sa fuite, les paroles qu'a pu dire le défendeur Speid à ce sujet, à part qu'elles ne sont pas telles qu'elles doivent le rendre responsable vis-a-vis les créanciers de Fulton, n'étant prouvées que par le dit Fulton lui-même, dont le témoignage est fort suspect ;

" Considérant que le fait capital de la cause, c'est-à-dire que les deniers de la demanderesse appropriés et détournés par Fulton auraient été employés dans les affaires de la dite Société " The St. Henry Carriage Leather Company" n'est appuyé que sur le témoignage de Fulton lui-même, et sur les entrées faites

See Art. 365 C. M.

Grant on the law of Corporations, p. 277.

"In general an action on the case for a breach of duty will be against a corporation whenever it would lie against an individual, etc., etc.

Do pages 359 *in fine*, 360.

Dillon, Municipal Corporation, vol. 1, p. 265, Nota. Liability for torts.

"Liability for non-feasance or misfeasance where the duty is specific, imperative, and not judicial in its nature."

Do No. 334, p. 342.

Dillon Municipal Corporations, vol. 2, No. 1008. "Right to go extra viam, and the liability for injuries outside the travelled way." So sidewalks and street crossings are constructed for the use of foot passengers; but if these happen to be obstructed, or be in such a dangerous condition as to deter an ordinary prudent man from using them, then one may walk elsewhere. If he does so, however, without sufficient reason, and is injured, his injury cannot be imputed to the negligence of the city, and also vide, No. 1012, p. 1028, vol. 2.

In Review the judgment of the lower Court was reversed, on the ground that the defendant could have prevented the acts complained of, which they had not done but had on the contrary approved of these acts.

The judgment of the Court of Review is as follows :—

The court, having heard the parties by their respective counsel upon the plaintiff's demand or inscription in revision of the judgment rendered in this cause

Cross J.—The society had a secretary-treasurer named Fulton, who became a partner in an alleged limited partnership, under the name of the St. Henry Carriage Leather Company, in which there were three partners, Speid a limited partner as having contributed $15,000. Sutherland and Fulton were general partners, the whole as appeared by registration on the 16th of May, 1884, of partnership formed 17th March, 1884.

It appears that Fulton appropriated money which came into his hands belonging to the building society to the uses of the carriage and leather company, and entered it in the books of the last named company as loans, without stating from whence it proceeded. The amount of this misappropriation is considerable. The present action is brought by the building society to recover the moneys so misappropriated from Sutherland, Speid and Fulton, the members of the partnership composing the carriage and leather company whom the building society contend are liable as having received the money through Fulton, and who are jointly and severally liable from having failed to observe the formalities required by law in cases of limited partnerships, to entitle special

Judgment reversed.

J. Beaulne, for plaintiff.
W. L. Shurtleff, for defendant.

COUR DE CIRCUIT, 1888.

MONTREAL, MAI 1888.

Coram, GILL, J.

DAME ELIZA HUDSON,

DEMANDERESSE;

ET

GEORGE A. BAYNES,

DÉFENDEUR.

Locateurs et Locataires—A moins de conventions contraires portées au bail, c'est au locataire à faire enlever de temps à autre la neige du toit des maisons.

La demanderesse réclame du défendeur $86, dont $75 pour loyer dû, et la balance pour frais et déboursés que la demanderesse a été obligée de faire pour l'enlèvement de la glace que le défendeur avait laissé accumuler sur le toit de la maison qu'il occupe, contrairement aux termes du bail qui l'oblige de la faire enlever. Le défendeur répond à la demande par un plaidoyer de compensation

---

[illegible] allowed the case to go against him by default. Sutherland pleaded first, by demurrer, that the declaration disclosed no liability on the part of himself or the St. Henry Carriage Leather Company, which demurrer was dismissed. He further placed a *défense en fait*, and specially that Fulton did not put moneys of the Commercial Building Society into the St. Henry Carriage Leather Co.; that if even he did, such names were not received or acquired by Fulton as a member of the partnership of the St. Henry Carriage Leather Co. nor the usual course of their business, and were not put into said business, with the knowledge or consent of Sutherland, or in such a way as to bind him or his co-partnership; that he was ignorant of any such appropriation, and if made Fulton alone was responsible for it. Speid pleaded, denying liability, and denying any knowledge of the alleged misappropriation, asserting that if Fulton had used or misappropriated any moneys of the Commercial Building Society, it was without his (Speid's) knowledge, and neither he nor the St. Henry Carriage Leather Co. could be held responsible for the same; that if even so used, it was a matter between the said last named company and Fulton alone. Speid, however,

Coram : TELLIER, J.

DAME MARY KERRY,

DEMANDERESSE ;

vs.

LA BANQUE DES MARCHANDS,

DÉFENDERESSE.

JUGÉ :—Que l'exécuteur testamentaire est saisi comme dépositaire légal pour les fins de l'exécution du testament des biens meubles de la succession, et peut en revendiquer la possession même contre l'héritier et le légataire, à la charge de rendre compte lorsque ses fonctions ont cessé.

Qu'une banque autorisée à recevoir des dépôts n'est pas tenue de veiller à l'exécution d'aucun fidei, commis formel ou implicite auxquels ces dépôts sont assujettis; que le reçu fourni par la personne qui y a droit constitue une quittance valable.

Le jugement de la Cour explique les faits de la cause et les prétentions des parties. Il se lit comme suit :

Attendu que le et avant le 25 avril dernier (1887) la nommée Lizzie ou Eliza Cloff, alors de la paroisse de St. Gabriel de Montréal, veuve de John Graham, en son vivant plâtrier de la cité Montréal, était une déposante dans la Banque de la défenderesse d'une certaine somme portant intérêt, et se montant le 3 mai à $1421.14.

Attendu que la dite Dame Eliza Cloff est décédée, le 27 avril dernier, au dit lieu de St. Gabriel, et qu'elle a disposé de tous les biens de sa succession, par un testament reçu devant Mtre. H. D. Côté, notaire, et deux témoins, le 25 avril

was scarcely warranted in concluding that Fulton's evidence was wholly without corroboration, or else he must have overlooked the fact of the entries in the books of the St. Henry Carriage Leather Company crediting those moneys to loans. Had this been otherwise than as represented by Fulton the defence could have easily shown that Fulton's statement was erroneous. Taken as true, which I conceive we are bound to do, it is strong corroboration of Fulton's evidence, nor do I conceive that the unfortunate circumstances in which Fulton is placed sufficient to discredit his diverse and positive statement.

On behalf of the defence it is urged that the act was a tortious one on the part of Fulton, and that being no parties to the tortious act, Sutherland and Speid were not responsible for it. It is true that they are not responsible for the tort, but the money having gone into the partnership, which was benefited to the extent thereof, the partnership is surely bound to restitution of the amount received by it. Fulton did not enter the money as so much embezzled, but as a loan ; as a partner has authority extended to procuring loans for the benefit of the partnership, it did not make the transaction less a liability of the partnership

de la défenderesse, avec déclaration que cette somme soit payée à quiconque y aurait droit par la décision de cette Cour.

Attendu qu'avis de cette déclaration et consignation ainsi motivées a été signifié aux avocats de la demanderesse ès-qualité, le 22 décembre dernier ;

Attendu que la demanderesse ès-qualité prétend, en réponse, que cette déclaration, accompagnée de telle consignation motivée ne constitue pas une défense à l'action ; et qu'elle demande pour les raisons y énoncées que cette déclaration et la dite consignation soient déclarées irrégulières, illégales et d'aucun effet, et partant rejetées du dossier, et la défenderesse condamnée à lui payer la somme reclamée par l'action, et les frais ;

Attendu qu'il est admis par les parties en cette cause qu'avant l'institution de l'action, la défenderesse a reconnu la demanderesse comme telle exécutrice testamentaire, en vertu du dit testament de la dite Dame Eliza Cloff, et lui a donné en sa dite qualité un livret de banque montrant à son crédit en sa qualité la somme capitale réclamée par l'action mais qu'elle a refusé, sur avis du conseil en loi de lui payer la dite somme ainsi au crédit de la succession de la dite Eliza Cloff, quoique dûment et fréquemment requise de le faire ; et que les parties ont admis en outre que le légataire universel institué par le dit testament n'a pas encore atteint son âge de majorité.

Considérant qu'en loi l'exécuteur testamentaire est saisi comme dépositaire légal, pour les fins de l'exécution du testament des biens meubles de la succes-

these moneys. Having then established the liability of the partnership, it follows that the general partners, Fulton and Sutherland, are jointly and severally bound. As regards the severance of partner Speid it becomes our duty to enquire what kind of partnership it was, and whether Speid's plea of special partnership can avail him as a defence. The general rule, of course, is joint and several liability of partners. It is incumbent on the party claiming exemption from this rule to affirmatively establish an exception in his favor. Limited liability is admitted, provided the requirements of the law in that behalf have been observed.

It is argued for the appellant that Speid failed in two essential conditions to entitle him to claim exemption from general liability. First, on the occasion of the retirement of McCausland, when the declaration of partnership was registered, which is mentioned in the appellant's declaration, the statement it contained that Speid, as a special partner, had contributed to the capital $15,000 in cash was untrue, and second, that the name of the St. Henry Carriage Leather Company, by which the partnership was known and carried on its business,

Considérant que la déclaration accompagnée de consignation faite par la défenderesse en cette cause est insuffisante; et que vu son refus, avant l'action, de payer à la demanderesse ès-qualité la somme réclamée, elle doit être condamnée aux frais de l'action, y compris ceux faits après l'emploi de la dite déclaration, lesquels ont été nécessités par l'attitude de la défenderesse; a déclaré et déclare les dites déclaration et consignation de la défenderesse insuffisantes et mal fondées, et l'action de la demanderesse ès-qualité bien fondée; et a condamné et condamne la défenderesse à lui payer la dite somme de mille quatre cent vingt et une piastres et quatorze centins, courant, avec intérêt sur icelle du 31 mai dernier, au paiement et les dépens dont distraction est accordée à MM. Doherty et Doherty, avocats de la demanderesse ès-qualité; et en ce faisant elle sera valablement déchargée.

Doherty et Doherty, avocats de la demanderesse.

Abbott & Cie., avocats de la défenderesse.

Judgment reversed. Tessier, J., dissenting.

Kerr, Carter & Goldstein, attorneys for appellants.

Robertson, Fleet & Falconer, attorneys for respondent Sutherland.

J. C. Hatton, Q.C., attorney for respondent Speid.

Si les effets étaient disparus, il devait être mis en demeure d'en payer la valeur. C'est au requérant à faire voir que le gardien peut se libérer de son emprisonnement en payant au requérant les effets ou leur valeur. C'est pourquoi, dans un litige de cette nature, il est nécessaire de faire la preuve de la valeur de ces effets.

Autorités de l'appelant : art. 597, C.P.C., 7 L. C. J., 80 ; 7 L. C. R., 275.

Voici le jugement de la Cour de Révision :

Attendu qu'il est constant que le mis en cause a de mauvaise foi et illégalement résisté aux ordres du tribunal lui enjoignant de remettre à Ward et al., curateurs conjointe aux biens de Herménégilde Morin, insolvable, les biens et effets de ce dernier, dont il est sans droit en possession ; et que par suite la demande de contrainte faite contre lui par les dits curateurs était justifiée quant au fond ;

Attendu néanmoins que la règle demandée et émise contre le dit mis en cause est irrégulière en ce qu'elle ne contient aucune énumération des effets que le mis en cause doit livrer, ni aucune évaluation d'iceux établissant une somme que le mis en cause pourrait payer pour obtenir sa libération.

Attendu en conséquence qu'il y a erreur dans le jugement du 18 Novembre dernier, qui a déclaré cette règle absolue ; casse et annulle le dit jugement, etc., met à néant la règle du 3 octobre dernier émise contre le dit P. G. Morin, mais sans frais, vu la mauvaise foi du dit mis en cause ; et la cour réserve aux cura-

livrerait pas les lieux loués le 1er mars courant, quoique il connût alors la position dans laquelle le demandeur se trouvait le 1er mars courant, étant obligé de quitter les lieux qu'il occupait alors, le 1er mars courant, que le défendeur, en refusant de signer le bail, et en déclarant qu'il ne livrerait pas les lieux loués, le 1er mars courant, a agi dans le but de soutirer du demandeur une somme plus considérable que celle convenue, que le 16 février dernier, sur refus du défendeur, le demandeur le fit protester d'avoir à signer le bail, auquel protêt le défendeur ne répondit pas, que le demandeur s'est procuré le consentement du propriétaire des lieux ainsi loués, que le demandeur sera dans la rue le 1er mars, vu qu'il doit livrer alors la maison qu'il occupe actuellement, et conclut à ce que le dit bail verbal du 14 février soit déclaré avoir force et valeur légale, à ce que le projet de bail, préparé par le notaire Houd, soit déclaré conforme aux conventions intervenues entre les parties, et être le bail qui existera entre elles, pendant 24 mois, à partir du 1er mars courant, à ce que tout droit

(1) Même décision rendue le 7 avril 1888, par la Cour de Révision, Montréal (Doherty, Jetté et Gill, J.J.) *Re* O'Hagan et St. Pierre.

by the application, a verdict for the plaintiff will be set aside and a new trial ordered.

That in such case the Court cannot order a judgment *non obstante veredicto*, unless there is insufficiency in the allegations of the pleadings produced of record.

That where a juror is shown to have an interest in the matters in question in the cause, even if such interest is not large, if it was not made known before the trial, and is of such a nature as would be a cause of challenge before trial, it will constitute a ground for a new trial.

The facts in question in this case are clearly shown by the remarks of His Honor Mr. Justice Davidson, who rendered the judgment of the Court, and which are as follows:

DAVIDSON, J.—Motion is made on behalf of plaintiff, in his quality of curator to the estate of one Lee, that judgment be entered upon a verdict of $5,650.

Defendant moves for judgment *non obstante*, or failing that, a new trial.

An exhaustive examination of the whole case leads me to the belief that there are at least three points among the many urged upon which defendant is entitled to relief: These are: 1st Other undisclosed insurances; 2nd Other undisclosed mortgages; 3rd Interest in the suit on the part of one of the jurors.

Lee acquired the property by a deed of sale from one Skelly. He paid $1,000 in cash and gave *bailleur de fonds* for a balance of $600. It was a condition of the contract that he should keep his vendor insured to the extent of the amount due, and failing to do so, the vendor had right to take out and maintain a policy at his expense. This was in fact done by the maintenance of a policy

---

vente, que de plus, lors des dits pourparlers, de la vente du dit bail, le défendeur était à la connaissance du demandeur tellement sous l'influence des liqueurs intoxicantes, qu'il ne savait pas ce qu'il faisait, et il ne pouvait et n'a pas donné de consentement libre et valide à la vente du dit bail, et le demandeur en a profité pour l'induire à lui faire le promesse de vente du dit bail,

Attendu que le demandeur a répondu à ces plaidoyers qu'il n'a pas voulu accepter cette somme de $10, que le défendeur allègue lui avoir remis, que d'ailleurs, le défendeur ne peut pas se libérer de son engagement, en remettant le double des arrhes qu'il avait reçues, vû que le contrat avait été valablement fait, qu'il est faux que le défendeur fut alors dans un état d'ivresse,

Considérant que le défendeur a prouvé légalement, que le 14 février dernier, le défendeur est convenu, et de fait lui a cédé son bail des prémises et demeures mentionnées, pour le temps qu'il y a courir, à partir du 1er mars courant, jusqu'au 1er mars 1889, pour le prix de $150, outre le loyer de $20 par mois jusqu'au 1er mai prochain, et de $25 par mois, à partir du premier mai prochain jusqu'au premier mai 1889, payable ce loyer au propriétaire de la maison;

asked in the application "Incumbrance— if any, state the amount and to whom?" He answers, "Mortgage to D. Cameron for $2,800." That was a positive and apparently deliberate concealment of facts. At the moment the reply was given, two other mortgages signed by his own hand existed—one dated 18th March, 1886, to Turner & Rose and Mackay Bros., for $1,700, and the other creating the "bailleur de fonds" above referred to. Here are facts which do not call for the intervention of verbal evidence at all. They come wholly out of writings, yet the jury to the question "What mortgages existed on said property at the date of the said policy without defendant's knowledge?" answer, "We don't know." This is not the explicitly affirmative or negative reply which Article 414 of the Code Procedure calls for * * * has the appearance of being evasive of a fact prejudicial to plaintiff. I am informed by the learned judge who sat at the trial that he called the attention of the jury to the unsatisfactory nature of this answer, and sought, but without success, to have it given definitive form.

Ere determining as to the nature of the relief which defendant may become entitled to, by reason of these findings, it is necessary to enquire what importance attaches to the facts which they involve, having reference to the contract between the parties, and to the principles of law applicable to them and to it. Is the whole policy affected, or only those objects which are burdened by the mortgages or are covered by the unauthorized policy? I have to consider the insurance

---

à l'égard du mineur à la corporation de l'Evêché Catholique Romain de Montréal, le dit défendeur reconnaissant par le dit bail avoir reçu du dit demandeur, le 14 février 1888, la somme de $5, à compte de la dite somme de $150, que le demandeur, par les conventions sus-dites, promit payer au défendeur le 1er mars 1889, comme gage ou arrhes, pour garantir le remise des dits lieux au bénéfice le 1er mars 1889, et faute par le dit [illegible] de signer ce dit projet de bail, a déclaré et déclare que le présent jugement [illegible] de tenir lieu et de dit bail tel que ci-dessus mentionné, et a condamné [illegible] le dit défendeur aux dépens, renvoyant les autres conclusions du demandeur, et vû que le demandeur de l'expulsion du défendeur, avant le 1er mars, et ce en quoi il n'était pas fondé, a condamné et condamne le dit demandeur payer au dit défendeur les frais d'une défense en droit, lesquels dépens sont compensés [illegible] concurrence, et distraction est accordée pour la différence [illegible] du demandeur, Mtre. Lebeuf et Duval.

[illegible] de Révision a confirmé ce jugement en modifiant ce motif. [illegible] jugement de la Cour de Révision.

express. Concealment of the one, or a failure to secure endorsement of the other, is an absolute cause of nullity. It is a general doctrine of the law of insurance that this is a just and reasonable stipulation for forfeiture. Breach of it is absolutely fatal. The plaintiff's counsel argued that as the North British policy was in the name of Tiffin Brothers, it could not be invoked. But the policy prohibited not only insurances by insured but "by any other person,"— it is presumed, with his knowledge. In any event this North British insurance must be deemed to be that of Lee seeing the engagements of his deed of purchase. Sausum Dig., 851. It is legally for the same person and practically in the same interest.

As to the non-discovery of all existing mortgages, no such express condition exists as is found, for example, in the policies of and statutes relating to mutual insurances. It is a point which calls for interpretation of the contract and reference to precedent. I cannot avoid the belief that the number and extent of Lee's mortgages were, in the presence of a specific question upon the subject, facts material to the risk, even in the absence of a warranty. (Berryman's Dig. 624, May 290, Porter 169.) I guard myself against seeming to assert a general proposition that an insured would, in the absence of special demand for this information, be of himself bound to disclose the existence of mortgages, on pain of seeing his insurance held void. A fact enquired of might be made a warranty by contract, which without contract might not be deemed a warranty at

Emery Lalonde vs. Frs. Archambault, LaCompagnie du Grand Télégraphe du Nord-Ouest du Canada et Emery Lalonde.

Attendu que le bref de saisie-arrêt en la présente cause à été signifié à la tiers-saisie, le 24 mars 1886;

Attendu que par résolution du comité exécutif de la dite tiers-saisie, en date du 9 avril 1886, il a été donné pouvoir à Angus Grant, de Montréal, surintendant de la dite compagnie, de comparaître en cette cause le 12 avril 1886, et de déclarer de la part de la dite compagnie, comme son procureur et agent, que la dite compagnie avait été condamnée à payer au défendeur une somme de $500, avec intérêt comme susdit; que la dite saisie-arrêt avait obtenu de la Cour du Banc de la Reine en appel, la permission d'appeler à Sa Majesté en son Conseil Privé, du jugement qu'elle avait rendu en la dite cause No. 1697, et que la question de savoir si la dite compagnie devait au défendeur dépendrait du jugement final qui serait rendu au dit Conseil Privé; et que sauf ce jugement la dite compagnie ne devait rien au défendeur, et n'avait rien lui appartenant;

Attendu que le 12 avril 1886, le dit Angus Grant a comparu et produit au greffe de cette Cour la dite autorisation et résolution, et fait sa déclaration;

Attendu que la dite tiers-saisie n'avait obtenu la permission d'appeler au Conseil Privé, qu'à condition de fournir cautionnement suivant la loi, dans les six semaines suivant la date du 27 mai 1886; et qu'elle n'a pas fourni le dit cautionnement dans ce délai, ni depuis;

Attendu que le 12 octobre 1887, le demandeur a produit au greffe de cette Cour, un certificat du greffier de la dite Cour du Banc de la Reine en appel, constatant que le dit appel n'avait pas été poursuivi effectivement par la dite compagnie qui n'avait pas fourni le cautionnement requis;

Attendu que sur motion du demandeur signifiée à la dite tiers-saisie et au défendeur, et présentée le 24 octobre dernier, jugement est intervenu, ordonnant à la dite tiers-saisie de comparaître sous huit jours, et de déclarer si elle avait ou non poursuivi son dit appel au Conseil Privé de Sa Majesté, et si elle avait été ou non déchue du droit de le faire;

Attendu que la tiers-saisie a fait une nouvelle déclaration le 12 novembre dernier du consentement des parties; et que ce jour-là elle a déclaré par Angus Grant, surintendant de la dite compagnie, à Montréal, et autorisé par résolution du bureau des directeurs de la dite compagnie, en date du 28 septembre dernier, produite avec la dite déclaration, qu'elle n'avait point, lors de la signification sur elle du bref de saisie-arrêt en cette cause, ni lors de la déclaration, et qu'elle ne prévoyait pas avoir aucuns argents, créances ou effets appartenant au défendeur en aucune manière quelconque; que le 12 mai 1886, une saisie a été faite de certains biens meubles appartenant à la dite compagnie, tiers-saisie, en son bureau à Montréal, par un nommé Edouard H. Lalonde, un des huissiers de cette Cour, en vertu d'un bref d'exécution en date du 12 mai 1886, émané de cette Cour, dans la cause No. 1697, dans laquelle le défendeur Archambault était demandeur, et la dite compagnie tiers-saisie défenderesse; que la dite saisie avait été ainsi faite, après demande de payer la somme de $504.50, étant le montant porté au dit bref d'exécution; et que là et alors avis avait été donné à la dite compagnie, que la vente des dits biens meubles aurait lieu le 22 du

Emery Lalonde vs. Frs. Archambault, La Compagnie du Grand Télégraphe du Nord-Ouest du Canada et Emery Lalonde.

même mois de mai, le tout tel qu'il appert au procès-verbal de saisie produit; que sur ce, le 22 mai 1886, en conformité à la demande de paiement ainsi faite, et à l'ordre du contenu dans le dit bref d'exécution, et pour éviter la vente de ses biens meubles, et avoir main-levée de la dite saisie, la dite compagnie avait payé au dit huissier la dite somme de $504.50, plus une somme additionnelle de $62.82 pour les intérêts sur la dite somme depuis le 10 avril 1884; et avait reçu du dit huissier une décharge pour la dette et les intérêts dûs dans la dite cause, en vertu du dit bref et du dit jugement;

Attendu que le demandeur a contesté, dans les huit jours, la dite déclaration du 12 novembre dernier, et en autant que besoin pouvait être fait par la dite tiers-saisie le 12 avril 1886; et que dans sa contestation il allègue, outre les faits ci-dessus relatés, que la déclaration faite en cette cause par la dite tiers-saisie est fausse, que lors de la signification de la dite saisie-arrêt en cette cause à la tiers-saisie, cette dernière devait au défendeur une somme de $500 avec intérêt du 10 avril 1884; que le paiement qu'elle prétend avoir fait au défendeur, au préjudice de la saisie-arrêt, est nul et sans effet quant au demandeur saisissant; et qu'il demande en conséquence que la dite tiers-saisie soit condamnée à lui payer la dite somme de $500, avec intérêt, du 10 avril 1884, et les dépens;

Attendu que la dite tiers-saisie a répondu à la dite contestation de sa déclaration, que le paiement fait par elle, de bonne foi, dans les circonstances relatées dans sa déclaration du 12 novembre dernier, est valable; que la saisie-arrêt du demandeur en cette cause lui enjoignait de ne point se déposséder de ce qu'elle pouvait devoir ou avoir en sa possession, appartenant au défendeur, et de comparaître devant cette Cour, le 12 avril 1886, pour faire sa déclaration comme tiers-saisie, ce qu'elle a fait suivant que requis par le dit bref; que cette déclaration n'a pas été contestée par le demandeur, qui est devenu, par la loi, déchu du droit de ce faire, le 21 avril 1886; qu'aucun jugement ou ordre de cette Cour, en la présente cause, ne lui a jamais été signifié, déclarant la dite saisie-arrêt obligatoire ou tenante; que la dite tiers-saisie n'a reçu aucun autre ordre que celui donné par la Cour, en vertu du bref d'exécution émané dans la dite cause No. 1697 le 12 mai 1886, et donnant pouvoir de prélever la dite somme de $500 avec intérêt, à l'huissier porteur de cet ordre, qui a saisi les biens de la dite compagnie, et auquel cette dernière a payé la somme réclamée pour en empêcher la vente; que la dite tiers-saisie n'était pas tenue en loi de faire opposition à l'exécution du dit bref d'exécution, ni d'encourir des frais pour empêcher la saisie ou vente de ses biens, en vertu de ce bref; et elle demande que la contestation du demandeur soit renvoyée avec dépens; et que congé de la saisie-arrêt lui soit donné;

Attendu que le demandeur prétend que la dite réponse de la tiers-saisie est mal fondée en faits et en droit, et doit être renvoyée pour les raisons énoncées dans la réplique;

Considérant qu'en loi le paiement fait par le débiteur à son créancier, au préjudice d'une saisie ou arrêt, n'est pas valable à l'égard des créanciers saisis-

Emery Lalonde vs. Frs. Archambault, LaCompagnie du Grand Télégraphe du Nord-Ouest et Emery Lalonde.

sants ou arrêtants, qui peuvent, selon leurs droits, contraindre le débiteur à payer de nouveau; sauf, en ce cas, son recours seulement contre le créancier qu'il a ainsi payé;

Considérant que lors du paiement invoqué par la dite tiers-saisie, et fait par elle à l'huissier saisissant, Edouard H. Lalonde, sous l'autorité du bref de cette Cour, émané le 12 mai 1886, dans la dite cause No. 1697, la saisie-arrêt en la présente cause était encore en pleine force et vigueur; et que partant ce paiement n'est pas valable à l'égard du demandeur;

Considérant que la dite compagnie, en payant à l'huissier saisissant l'intégralité des $500 et intérêts, dont elle était débitrice vis-à-vis du défendeur, au préjudice de la saisie-arrêt du demandeur, a commis une grave imprudence, dont il est juste qu'elle supporte seule les conséquences;

Considérant que si elle a omis de tenir compte de cette dernière saisie-arrêt, la dite compagnie ne doit l'imputer qu'à elle seule et à l'oubli qu'elle a fait de ses obligations comme tiers-saisie; et qu'elle ne pouvait faire déclarer ce paiement valable sans faire retomber sur le demandeur les conséquences préjudiciables d'une erreur ou d'une faute qui ne lui est en aucune manière imputable;

Considérant qu'il suffirait pour justifier la saisie-arrêt du demandeur que la créance du défendeur contre la dite tiers-saisie fut conditionnelle;

Considérant que l'article 623 du Code de Procédure Civile, en décrétant que si les deniers ne sont dûs que sous des conditions qui ne sont pas encore accomplies, le tribunal peut, sur la demande des saisissants, ordonner que la saisie-arrêt soit déclarée tenante jusqu'à l'événement de la condition, n'a voulu que donner un moyen pour suspendre la péremption d'instance; et que le demandeur ne pourrait être trouvé en faute, parce qu'il ne se serait pas prévalu des dispositions de cet article, qui ne fixe aucun délai pour faire la demande y mentionnée;

Considérant que la première déclaration de la tiers-saisie était vraie; que le demandeur n'avait rien à y contester; qu'il devait attendre l'événement y mentionné, et que l'article 626 du Code de Procédure ne peut être invoqué contre lui pour le trouver en faute;

Considérant que la dite tiers-saisie, si elle eut voulu prévenir les poursuites et contraintes du défendeur, en vertu du dit bref d'exécution du 12 mai 1886, après que la saisie-arrêt du demandeur lui avait été signifiée, pouvait, entre autres moyens, offrir le montant du jugement obtenu contre elle au défendeur, en par ce dernier lui rapportant une décharge de la dite saisie-arrêt, ou déposer et consigner le montant de ce jugement, sous la même condition;

Considérant que le bref d'exécution du 12 mai 1886, émané contre la tiers-saisie, à la poursuite du défendeur, ne peut être considéré comme un ordre de cette Cour pouvant dégager la tiers-saisie des effets de la saisie-arrêt du demandeur mise entre ses mains; que ce bref émané sans la participation du tribunal, et dans une autre cause que l'instance de saisie-arrêt du demandeur n'est pas l'ordre du tribunal que la dite saisie-arrêt avait en vue, en enjoignant à la dite tiers-saisie de ne point se dessaisir des effets mobiliers qu'elle pouvait avoir en

sa possession appartenant au défendeur, ni des deniers ou autres choses qu'elle pourrait lui devoir ou aurait à lui payer, avant qu'il en eût été ordonné par le tribunal, a maintenu et maintient la contestation faite par le demandeur de la déclaration de la tiers-saisie en cette cause; a renvoyé et renvoie la réponse de la tiers-saisie à cette contestation, et a condamné et condamne cette dernière à payer au demandeur la dite somme de $500, avec intérêt sur icelle, du dix avril 1884, et les dépens dont distraction est accordée à MM. Pagnuelo, Taillon, Bonin et Gouin, avocats du demandeur et contestant.

Emery Lalonde vs. Frs. Archambault, La Compagnie du Grand Télégraphe du Nord-Ouest et Emery Lalonde.

Pagnuelo, Taillon, Bonin et Gouin, avocats du demandeur.

Abbott and Campbell, avocats du défendeur.

COUR DE RÉVISION, 1888.

MONTRÉAL, 30 AVRIL 1888.

Coram: DOHERTY, JETTÉ et DAVIDSON, J.J.

JOSIAH P. JONES,

DEMANDEUR;

vs.

THOMAS MOODIE,

DÉFENDEUR.

JUGÉ:—Que l'appelant ayant, subséquemment à la demande de révision du jugement, pris des procédés en exécution d'icelui, par voie de saisie-arrêt après jugement, ces procédures équipollent à acquiescement au dit jugement, et l'inscripiton en révision doit en conséquence être rayée. (1)

Voici comment se lit le jugement de la Cour de révision:

Considérant qu'il appert au dossier que par sa demande de révision produite le 16 février dernier, le demandeur, satisfait quant au surplus, requérait condamnation additionelle contre le défendeur pour une somme de $411.00 qui lui avait été refusée, et libération de certains frais auxquels il avait été condamné.

Considérant que subséquemment à cette demande de révision, savoir: le 19 mars dernier, par bref d'exécution, et le lendemain par saisie-arrêt après jugement, le demandeur a requis l'exécution du dit jugement;

Considérant que ces procédures en exécution sont incompatibles avec la demande de révision préalablement formée, et comportent acquiescement au dit jugement et renonciation à la révision d'icelui.

Considérant en conséquence que le défendeur est fondé à demander le sujet de la dite inscription;

Accorde la motion du défendeur, et en conséquence rejette à toutes fins que de droit l'inscription de la dite cause pour révision du jugement sus dit par cette cour, avec dépens à Mtres Béique, Lafontaine et Turgeon, procureurs du défendeur.

Béique & Cie., avocats du demandeur.

McLaren & Cie., avocats du défendeur.

(1) Demande d'appeler de ce jugement fut renvoyée par la cour d'appel, affirmant par là le jugement de la cour de révision.

COURT OF REVIEW.

MONTREAL, 30TH APRIL, 1888.

CORAM, JOHNSON, JETTÉ & GILL, J.J.

A. R. BEAUFORT,

PLAINTIFF;

vs.

THE CORPORATION OF COATICOOK,

DEFENDANT.

HELD:—That although the principle upon which the judgment of the court of *premiere instance* rests (namely that a corporation is not liable for the acts of third persons which it cannot control) is correct as a general principle, it cannot nevertheless be applied to the facts of the present case, inasmuch as the corporation defendant could control or did undertake to control the nuisance complained of, but in the wrong direction, by encouraging and approving instead of stopping the same.

This review is taken by plaintiff from the final judgment in the cause rendered by Mr. Justice Brooks at Sherbrooke, on the thirty-first day of May last, dismissing the action:

The action was instituted by the plaintiff against the Corporation of the Town of Coaticook to recover damages for injuries sustained through the practice of children coasting or sliding on a street of the said town with, as was shown, the approval of the said corporation.

In the Superior Court the action was dismissed on the ground that a corporation is not liable for the acts of third persons which it cannot control, from this decision the plaintiff inscribed in Review:

In review the defendant contended *inter alia* that:—A municipal corporation is not an insurer against accidents upon the streets, for as Angell on Highways, 2nd Edition, paragraph 297, says: "The municipal corporation has fulfilled its obligations when it has furnished a roadway of sufficient capacity properly constructed and guarded, and accordingly it has been held that the town or city is not liable for an injury sustained by the fright of a horse caused by a collection of boys coasting (a case just at point here), nor does the fact that the conduct of the individuals, or use made of the highway causing the injury, was known to the municipal authorities, enlarge their liability for the injuries caused thereby. (See also Dillon 3rd Edition, Vol. 2, paragraph 1019). And in this Angell and Dillon only coincide with the views of Hilliard (see Hilliard on Torts, 3rd Edition, Vol. 2, page 406, paragraph 2nd), who maintains that a city is no general warrantor against the acts of individuals, and cannot be held responsible for the acts of third parties, which under a more sagacious and efficient police might possibly have been avoided."

Defendants, as a municipal corporation can only be held liable for damages caused by legal defects in the highway itself, and not for the acts of third parties carelessly making use of the street.

Authorities cited by the appellant: Art. 788, 793, 388, Municipal Code; Dillon, vol. 2, No. 1013, 1018; Abbott, on Corp. 2; p. 439, No. 430; *Id.* p. 529, No. 478; Ansell *on Highways*, 3rd Edition, p. 277, No. 2257. Preville *v.* La Corporation de St. Alphonse, 5 R. L. page 54. Giguère *v.* La Corporation du Township de Chertsey, 5 R. L. p. 285. Paré *v.* La Corporation de St. Clément, 5 R. L., p. 428. See the remarks of the learned judge at page 433 and follows on the *responsibility of the Inspector*.

Wood, Law of nuisance, p. 777, sec. 742:—"While a Municipal Corporation "may provide by ordinance for the prevention and removal of, yet it cannot "license a nuisance, nor can it maintain a nuisance upon city property, but "subject to the same liabilities and remedies, therefore at the suit of persons "injured, or in behalf of the public, as an individual would be," etc., etc. (See sec. 743.)

Dillon, vol. 1er. No. 474, Nota, page 378.

Dillon, Mun. Corp., vol. 2, p. 1046, Nos. 1024 and 1025 and nota.

Laurent, vol. 20, No. 439, p. 463.

" " 441, p. 467

" " 442, p. 467

"Les communes sont encore responsables quand elles causent un dommage par "la négligence qu'elles mettent à remplir les obligations qui leur incombent, "quoiqu'il s'agisse de mesures de police."

No. 595, p. 639. "La commune est donc civilement responsable du dom-"mage causé par ses agents dans les fonctions auxquelles ils sont employés."

See Art. 365 C. M.

Grant on the law of Corporations, p. 277.

"In general an action on the case for a breach of duty will be against a cor-"poration whenever it would lie against an individual, etc., etc.

Do pages 359 *in fine*, 360.

Dillon, Municipal Corporation, vol. 1, p. 265, Nota. Liability for torts.

"Liability for non-feasance or misfeasance where the duty is specific, impera-"tive, and not judicial in its nature."

Do No. 334, p. 342.

Dillon Municipal Corporations, vol. 2, No. 1008. "Right to go extra viam, and the liability for injuries outside the travelled way." So sidewalks and street crossings are constructed for the use of foot passengers; but if these happen to be obstructed, or be in such a dangerous condition as to deter an ordinary prudent man from using them, then one may walk elsewhere. If he does so, however, without sufficient reason, and is injured, his injury cannot be imputed to the negligence of the city, and also vide. No. 1012, p. 1028, vol. 2.

In Review the judgment of the lower Court was reversed, on the ground that the defendant could have prevented the acts complained of, which they had not done but had on the contrary approved of these acts.

The judgment of the Court of Review is as follows:—

The court, having heard the parties by their respective counsel upon the plaintiff's demand or inscription in revision of the judgment rendered in this cause

A. R. Beaufort vs. The Corporation of Coaticook.

on the 31st May, 1887, by the Superior Court sitting in and for the District of St. Francis, examined the proceedings and the record in this cause, and duly deliberated.

Considering that there is error in the said judgment of the 31st May, 1887, doth reverse the same, and proceeding to render the judgment that should have been rendered by the said Court;

Considering that the accident whereof the plaintiff complains was caused by the fault of the defendants in that they, the said defendants, were and long had been well aware of the nuisance persistently committed by children in sliding down Factory street in the town of Coaticook, and not only could have controlled and prevented the same, but actually permitted and encouraged it by instructing their officers not to prevent it, but to allow it to go on;

Considering that although the principle upon which the judgment rests (namely that a corporation is not liable for the acts of third persons which it cannot control) is correct as a general principle, it nevertheless cannot be applied to the facts of the present case, inasmuch as the corporation defendant could control and did undertake to control the said nuisance, but in the wrong direction, by encouraging and approving instead of stopping the same.

Doth dismiss defendant's plea, and condemn them to pay to plaintiff the sum of $150 dollars as damages, and the costs of this suit in the Court below and in this Court; said costs of the court below *distraits* to Mtre. Brouillet, attorney for plaintiff in the said court below.

And the court doth order that the record be remitted to the court below.

Judgment reversed.

J. Beaulne, for plaintiff.
W. L. Shurtleff, for defendant.

COUR DE CIRCUIT, 1888.

MONTREAL, MAI 1888.

Coram, GILL, J.

DAME ELIZA HUDSON,

DEMANDERESSE;

ET

GEORGE A. BAYNES,

DÉFENDEUR.

Locateurs et Locataires—A moins de conventions contraires portées au bail, c'est au locataire à faire enlever de temps à autre la neige du toit des maisons.

La demanderesse réclame du défendeur $86, dont $75 pour loyer dû, et la balance pour frais et déboursés que la demanderesse a été obligée de faire pour l'enlèvement de la glace que le défendeur avait laissé accumuler sur le toit de la maison qu'il occupe, contrairement aux termes du bail qui l'oblige de la faire enlever. Le défendeur répond à la demande par un plaidoyer de compensation

Dame Eliza Hudson, et George A. Baynes.

pour dommages causés à ses meubles et autres effets mobiliers par l'eau s'introduisant à travers le toit de la maison louée, et que la demanderesse s'était obligée à tenir parfaitement à l'épreuve de l'eau, durant toute la durée du bail. Que la dite maison est située à 30 pieds de la rue, et, qu'en conséquence, aucun règlement de police ne l'oblige à enlever la neige de dessus le toit.

La cour, parties ouies, attendu qu'il est reconnu que dans les conditions climatériques de ce pays, il faut durant l'hiver, enlever de temps à autre la neige des toits des maisons. Considérant que c'est au locataire qu'il incombe de faire enlever la neige du toit, et que dans l'espèce, le propriétaire l'ayant fait enlever au refus du locataire, et après due mise en demeure, il a droit de recouvrer de ce dernier le coût de ce travail; considérant cependant qu'il a été prouvé que les gouttières qui se sont produites à la maison en question ne sont pas toutes dues à la négligence du défendeur, et que ce dernier a souffert des dommages parce que le toit étant en mauvais ordre, l'eau s'introduisait dans la maison, même en cas d'une pluie ordinaire; compense la demande jusqu'à concurrence de la somme de $40, et condamne le défendeur à payer à la demanderesse le surplus de la demande, savoir: $46 avec dépens.

S. Cross, pour la demanderesse.

Greenshields & Co., pour le défendeur.

COUR SUPÉRIEURE, 1888.

MONTREAL, 28 AVRIL 1888.

Coram : TELLIER, J.

DAME MARY KERRY,

DEMANDERESSE;

vs.

LA BANQUE DES MARCHANDS,

DÉFENDERESSE.

Jugé :—Que l'exécuteur testamentaire est saisi comme dépositaire légal pour les fins de l'exécution du testament des biens meubles de la succession, et peut en revendiquer la possession même contre l'héritier et le légataire, à la charge de rendre compte lorsque ses fonctions ont cessé.

Qu'une banque autorisée à recevoir des dépôts n'est pas tenue de veiller à l'exécution d'aucun fidei, commis formel ou implicite auxquels ces dépôts sont assujettis; que le reçu fourni par la personne qui y a droit constitue une quittance valable.

Le jugement de la Cour explique les faits de la cause et les prétentions des parties. Il se lit comme suit :

Attendu que le et avant le 25 avril dernier (1887) la nommée Lizzie ou Eliza Cloff, alors de la paroisse de St. Gabriel de Montréal, veuve de John Graham, en son vivant plâtrier de la cité Montréal, était une déposante dans la Banque de la défenderesse d'une certaine somme portant intérêt, et se montant le 3 mai à $1421.14.

Attendu que la dite Dame Eliza Cloff est décédée, le 27 avril dernier, au dit lieu de St. Gabriel, et qu'elle a disposé de tous les biens de sa succession, par un testament reçu devant Mtre. H. D. Côté, notaire, et deux témoins, le 25 avril

Dame Mary Kerry vs. La Banque desMarchands

dernier, au dit lieu de St. Gabriel de Montréal, par lequel elle a institué son petit-fils, John Ryan, le seul et unique légataire universel de tous les biens meubles et immeubles qu'elle délaisserait à son décès, pour par lui en jouir, faire et disposer en pleine propriété à compter de tel décès ; a nommé Dame Mary Kerry, épouse de Sylvestre Murphy, et Demoiselle Catherine Kerry, ses exécutrices testamentaires, et ordonné que ses dettes fussent payées et ses toits réparés aussitôt que possible après son décès, par ses dites exécutrices testamentaires ; et que les fonctions de ces dernières demeureraient aussi longtemp que le dit légataire universel, John Ryan, n'aurait pas atteint l'âge de majorité ;

Attendu que la dite Dame Mary Kerry n'a pas accepté ni rempli la dite charge d'exécutrice testamentaire, et qu'elle y a renoncé par acte reçu devant Mtre. H. D. Côté, notaire, le 26 mai dernier ; et que la demanderesse, de son côté, a accepté la dite charge, et agi seule comme telle ;

Attendu que la demanderesse en sa dite qualité réclame par son action le paiement qui lui a été refusé, de la dite somme de $1421.14, montant du dit dépôt que la défenderesse a reçu et gardé dans sa Banque comme susdit avec intérêt du 31 mai dernier, et les dépens de l'action.

Attendu que le 21 décembre dernier, la défenderesse a produit en cette cause une déclaration qu'elle s'en rapportait à justice ; et que le même jour elle a déposé au greffe de cette Cour la somme de $1442.50, étant le montant en principal et intérêts figurant au crédit de la dite feue Eliza Cloff, veuve de John Graham, dans les livres du département d'épargnes de la Banque de la défenderesse, avec déclaration que cette somme soit payée à quiconque y aurait droit par la décision de cette Cour.

Attendu qu'avis de cette déclaration et consignation ainsi motivées a été signifié aux avocats de la demanderesse ès-qualité, le 22 décembre dernier ;

Attendu que la demanderesse ès-qualité prétend, en réponse, que cette déclaration, accompagnée de telle consignation motivée ne constitue pas une défense à l'action ; et qu'elle demande pour les raisons y énoncées que cette déclaration et la dite consignation soient déclarées irrégulières, illégales et d'aucun effet, et partant rejetées du dossier, et la défenderesse condamnée à lui payer la somme reclamée par l'action, et les frais ;

Attendu qu'il est admis par les parties en cette cause qu'avant l'institution de l'action, la défenderesse a reconnu la demanderesse comme telle exécutrice testamentaire, en vertu du dit testament de la dite Dame Eliza Cloff, et lui a donné en sa dite qualité un livret de banque montrant à son crédit en sa qualité la somme capitale réclamée par l'action mais qu'elle a refusé, sur avis du conseil en loi de lui payer la dite somme ainsi au crédit de la succession de la dite Eliza Cloff, quoique dûment et fréquemment requise de le faire ; et que les parties ont admis en outre que le légataire universel institué par le dit testament n'a pas encore atteint son âge de majorité.

Considérant qu'en loi l'exécuteur testamentaire est saisi comme dépositaire légal, pour les fins de l'exécution du testament des biens meubles de la succes-

Dame Mary Kerry vs. La Banque des Marchands

sion, et peut en revendiquer la possession même contre l'héritier et le légataire ; qu'il peut recevoir le montant des créances et en poursuivre le paiement ; et que, lorsque ses fonctions ont cessé, il doit rendre compte à l'héritier ou au légtaire qui recueillent la succession, et leur payer ce qui lui reste entre les mains ;

Considérant que la demanderesse ès-qualité est bien fondée à demander et capable de recevoir la somme qu'elle reclame ; et que la défenderesse était avant l'action et est mal fondée à lui en refuser le paiement ;

Considérant qu'en loi une banque autorisée à recevoir des dépôts n'est pas tenue de veiller à l'exécution d'aucun fidei-commis, formel, implicite ou d'induction auquel ces dépôts sont assujettis ; que le reçu de la personne au nom de laquelle ces dépôts sont inscrits est une quittance valable à tous les intéressés, pour le remboursement de tous deniers payables à l'égard des dépôts, nonobstant tout fidei-commis auquel ces dépôts sont alors assujettis, et que la banque en ait été notifiée ou non, et que la banque n'est pas tenue de veiller à l'emploi des deniers payés contre ce reçu ;

Considérant que la somme réclamée en cette cause a été portée au nom de la demanderesse es-qualité, dans les livres de la banque de la défenderesse, que le reçu de la demanderesse ès-qualité serait une quittance valable pour le remboursement de la somme réclamée et de ses intérêts ; et que la défenderesse en la payant à la demanderesse ès-qualité autorisée par la loi à recevoir, et prenant reçu d'elle, n'aurait plus rien à appréhender de la part du légataire universel institué par la dite feue Dame Eliza Cloff ; et qu'elle ne serait pas tenue de veiller à l'emploi des deniers payés contre ce reçu ;

Considérant que la déclaration accompagnée de consignation faite par la défenderesse en cette cause est insuffisante ; et que vu son refus, avant l'action, de payer à la demanderesse ès-qualité la somme réclamée, elle doit être condamnée aux frais de l'action, y compris ceux faits après l'emploi de la dite déclaration, lesquels ont été nécessités par l'attitude de la défenderesse ; a déclaré et déclare les dites déclaration et consignation de la défenderesse insuffisantes et mal fondées, et l'action de la demanderesse ès-qualité bien fondée ; et a condamné et condamne la défenderesse à lui payer la dite somme de mille quatre cent vingt et une piastres et quatorze centins, courant, avec intérêt sur icelle du 31 mai dernier, au paiement et les dépens dont distraction est accordée à MM. Doherty et Doherty, avocats de la demanderesse ès-qualité ; et en ce faisant elle sera valablement déchargée.

Doherty et Doherty, avocats de la demanderesse.

Abbott & Cie., avocats de la défenderesse.

COUR DE RÉVISION.

MONTRÉAL, 30 AVRIL 1888.

Présents: les honorables Juges JOHNSON, JETTÉ et LORANGER.

HERMÉNÉGILDE MORIN,

FAILLI;

vs.

ARTHUR ROBITAILLE,

REQUÉRANT;

ET

HENRY WARD ET AL.,

CURATEURS INTERVENANTS;

ET

PRUDENT G. MORIN,

MIS EN CAUSE.

Règle Nisi contre un gardien en défaut de représenter les effets dont il a la garde.

JUGÉ:—Qu'une règle émise contre un gardien pour être régulière doit énumérer les effets qu'il doit livrer, et leur évaluation, afin que le dit gardien pût se libérer en payant la valeur de ces effets.

Le jugement de la Cour de première instance avait condamné le gardien et mis en cause à être emprisonné, vu son défaut de produire certains effets en sa possession. La Cour de Révision a renversé ce jugement, attendu que rien dans le dit jugement ne laissait voir en quoi et comment le gardien pouvait se libérer. Si les effets étaient disparus, il devait être mis en demeure d'en payer la valeur. C'est au requérant à faire voir que le gardien peut se libérer de son emprisonnement en payant au requérant les effets ou leur valeur. C'est pourquoi, dans un litige de cette nature, il est nécessaire de faire la preuve de la valeur de ces effets.

Autorités de l'appelant: art. 597, C.P.C., 7 L. C. J., 80; 7 L. C. R., 275.

Voici le jugement de la Cour de Révision:

Attendu qu'il est constant que le mis en cause a de mauvaise foi et illégalement résisté aux ordres du tribunal lui enjoignant de remettre à Ward et al., curateurs conjoints aux biens de Herménégilde Morin, insolvable, les biens et effets de ce dernier, dont il est sans droit en possession; et que par suite la demande de contrainte faite contre lui par les dits curateurs était justifiée quant au fond;

Attendu néanmoins que la règle demandée et émise contre le dit mis en cause est irrégulière en ce qu'elle ne contient aucune énumération des effets que le mis en cause doit livrer, ni aucune évaluation d'iceux établissant une somme que le mis en cause pourrait payer pour obtenir sa libération.

Attendu en conséquence qu'il y a erreur dans le jugement du 18 Novembre dernier, qui a déclaré cette règle absolue; casse et annulle le dit jugement, etc., met à néant la règle du 3 octobre dernier émise contre le dit P. G. Morin, mais sans frais, vu la mauvaise foi du dit mis en cause; et la cour réserve aux cura-

teurs conjoints tous recours que de droit pour renouveler leur demande contre le dit mis en cause.

Jugement renversé.

J. A. Bernard, pour le mis en cause.
P. U. Renaud, pour les curateurs.

Herménégilde Morin vs. Arthur Robitaille et Henry Ward et al. et Prudent G. Morin.

COURT OF REVIEW, 1888.

MONTREAL, 5TH MAY, 1888.

Present: the Honorable Justices DOHERTY, DAVIDSON and WURTELE.

ANGUS McKAY,

PLAINTIFF;

vs.

THE GLASGOW AND LONDON INSURANCE CO.,

DEFENDANT.

Jury trial—Motion for judgment non obstante, or a new trial—Other undisclosed insurances—Other undisclosed mortgages—Interest in the suit on the part of one of the jurors.

HELD:—That where the application for a Policy of Insurance calls for a statement of the encumbrances or other insurances on the property sought to be insured, failure to disclose *all* such encumbrances or other insurance, amounts to a concealment which constitutes a cause of nullity of the Policy.

That where in an action for the recovery of the amount of such Policy of Insurance, it appears from the evidence that the insured by his application failed to disclose all the insurances or incumbrances on the property to be insured, as required by the application, a verdict for the plaintiff will be set aside and a new trial ordered.

That in such case the Court cannot order a judgment *non obstante veredicto*, unless there is insufficiency in the allegations of the pleadings produced of record.

That where a juror is shown to have an interest in the matters in question in the cause, even if such interest is not large, if it was not made known before the trial, and is of such a nature as would be a cause of challenge before trial, it will constitute a ground for a new trial.

The facts in question in this case are clearly shown by the remarks of His Honor Mr. Justice Davidson, who rendered the judgment of the Court, and which are as follows:

DAVIDSON, J.—Motion is made on behalf of plaintiff, in his quality of curator to the estate of one Lee, that judgment be entered upon a verdict of $5,650.

Defendant moves for judgment *non obstante*, or failing that, a new trial.

An exhaustive examination of the whole case leads me to the belief that there are at least three points among the many urged upon which defendant is entitled to relief: These are: 1st Other undisclosed insurances; 2nd Other undisclosed mortgages; 3rd Interest in the suit on the part of one of the jurors.

Lee acquired the property by a deed of sale from one Skelly. He paid $1,000 in cash and gave *bailleur de fonds* for a balance of $600. It was a condition of the contract that he should keep his vendor insured to the extent of the amount due, and failing to do so, the vendor had right to take out and maintain a policy at his expense. This was in fact done by the maintenance of a policy

Angus McKay vs. the Glasgow and London Insurance Co.

in the North British for $600, and the account for the premiums was rendered from year to year and, so far as would appear, paid by Lee. Desrosiers, agent for the Skelly estate, rendered the last account for premium, that is up to June, 1887, on the 23rd June, 1886. The fire occurred on the intervening January. Up to 1885, the insurance account had been delivered separately, and subsequently it was entered in Lee's general account. Asked by the application, "What amount is now insured on the property, and at what offices?" he answers, $1,700 in the City of London, $1,000 in Glasgow and London on stock in store." It will be noticed that the North British policy, although admittedly existing, is ignored. To the question, "Was the said property insured at the date of said policy and of said fire with the North British and Mercantile for $600; and if yes had assured knowledge thereof, and by whom was it effected? the jury answered, "Yes—No—T. Tiffin & Co." It may be mentioned that Tiffin & Co. were Skelly's *auteurs*, and that he obtained an assignment and made renewals of the policy after selling to Lee.

The jury's finding that Lee was not aware of this policy is to the mind of the court against the evidence. He had bound himself by deed to insure in favor of his vendor to the extent of his *bailleur de fonds*, and in default to pay the premium. He did make default, his vendor did insure, and plaintiff to all appearances did pay the premium. The deed speaks for itself and with unquestioned authority, while Driscoll's assertions, that accounts for the premium were duly forwarded, stood unchallenged by a demand for copies or otherwise. Defendant was entitled to a verdict in his favor on the fact that plaintiff had knowledge of this other insurance. Then as to the other mortgages. Lee is asked in the application "Incumbrance— if any, state the amount and to whom?" He answers, "Mortgage to D. Cameron for $2,800." That was a positive and apparently deliberate concealment of facts. At the moment the reply was given, two other mortgages signed by his own hand existed—one dated 18th March, 1886, to Turner & Rose and Mackay Bros., for $1,700, and the other creating the "bailleur de fonds" above referred to. Here are facts which do not call for the intervention of verbal evidence at all. They come wholly out of writings, yet the jury to the question "What mortgages existed on said property at the date of the said policy without defendant's knowledge?" answer, "We don't know." This is not the explicitly affirmative or negative reply which Article 414 of the Code Procedure calls for * * * has the appearance of being evasive of a fact prejudicial to plaintiff. I am informed by the learned judge who sat at the trial that he called the attention of the jury to the unsatisfactory nature of this answer, and sought, but without success, to have it given definitive form.

Ere determining as to the nature of the relief which defendant may become entitled to, by reason of these findings, it is necessary to enquire what importance attaches to the facts which they involve, having reference to the contract between the parties, and to the principles of law applicable to them and to it. Is the whole policy affected, or only those objects which are burdened by the mortgages or are covered by the unauthorized policy? I have to consider the insurance

indivisible as a matter of liability. Whatever the number of the express subjects of insurance, there is but one contract and one entire premium. All the promises extend to all the considerations. Dividing or allotting the risk between a number of subjects is simply to assist the liability in respect of each part, and not to divide the contract into as many parts as there may be specific insurances.

By the application, which is made part of the contract and warranted the insured covenanted, and agreed, that the answers given to the questions put therein were just, true and full. It is further by the conditions provided that the policy shall be void if the assured shall omit to mention anything relating thereto, material to be known in estimating the risk—or if, without written permission of the Company, he or any other person shall have or shall hereafter make any other insurance upon the policy.' These stipulations are strengthened by an appeal to the code. The law obliges an insured to represent fully and fairly every fact which shows the nature and extent of the risk, and which may prevent the undertaking of it, or affect the rule of premium (C.C. 2,485); he is even bound to declare facts covered by warranty express or implied, when enquiries relative thereto are, as in the present case, made by the insurer (C. C. 2,486); and misrepresentation or concealment, either by error or design of a fact of a nature to diminish the appreciation of the risk, is a cause of nullity, although the loss has not in any degree arisen from the fact misrepresented or concealed (C. C., 2,487).

As to the non-discovery to the company of the existing policies or the obtainment of their consent for added insurance, the condition of this contract is express. Concealment of the one, or a failure to secure endorsement of the other, is an absolute cause of nullity. It is a general doctrine of the law of insurance that this is a just and reasonable stipulation for forfeiture. Breach of it is absolutely fatal. The plaintiff's counsel argued that as the North British policy was in the name of Tiffin Brothers, it could not be invoked. But the policy prohibited not only insurances by insured but "by any other person,"— it is presumed, with his knowledge. In any event this North British insurance must be deemed to be that of Lee seeing the engagements of his deed of purchase. Sansum Dig., 851. It is legally for the same person and practically in the same interest.

As to the non-discovery of all existing mortgages, no such express condition exists as is found, for example, in the policies of and statutes relating to mutual insurances. It is a point which calls for interpretation of the contract and reference to precedent. I cannot avoid the belief that the number and extent of Lee's mortgages were, in the presence of a specific question upon the subject, facts material to the risk, even in the absence of a warranty. (Berryman's Dig. 624, May 290, Porter 169.) I guard myself against seeming to assert a general proposition that an insured would, in the absence of special demand for this information, be of himself bound to disclose the existence of mortgages, on pain of seeing his insurance held void. A fact enquired of might be made a warranty by contract, which without contract might not be deemed a warranty at

Angus McKay vs. the Glasgow and London Insurance Co.

law. Why the assured held back these facts has not been explained. Not only *bona* but *uberrima fides* is called for in contracts of insurance. The maxim of *caveat emptor* cannot be invoked against the underwriter. Here were subjects peculiarly within Lee's own knowledge and the company was entitled to a full disclosure of them. "The non-answering," said Littledale, 9, in London Assurance *vs.* Mansell, ch. 11, p. 369—"the non-answering of a specific question would amount to concealment, if the man knew the fact and was able to answer."

It was held in Cazenova, British Equitable (1 L. T. N. S. 484, 5 jur, N. S. 1309; 8 W. R. 243), that a statement, true as far as it goes, but not the whole truth, and not a complete answer to the question which it proposes to answer, is untrue within the meaning of a condition that "any untrue statement shall avoid the policy." When, as on this case the answers were not matters of representation, but express warranties, their unmateriality cannot be enquired into. They must be true if affirmative. The only question is as to the mere fact. (C. C. 2490, Porter 139, May, s. 163, Wood. s. 216.)

One other of defendant's pretensions may be noticed. He urges an incident of the trial which seems of material importance as regards the question of new trial. One of the jurors was a creditor of the estate to the extent of $25. What his possible contribution to the costs of this case or the general expenses of the liquidation might amount to does not appear. It was a fact not known to defendant until after the trial. That the juror should not have disclosed his interest deserves strong disapproval. The plaintiff was called as a witness in his own behalf, and defendant's counsel naturally thinks that the case was somewhat lop-sided when he found one plaintiff in the witness and another in the jury box. If the objection goes to the moral capacity or impartiality of a juror, or to any matter which goes to implead the fairness or impartiality of the verdict, and not known at the time of the trial, it would, no doubt, be as good a ground for a new trial as a cause of challenge before. (Hilliard, N. T.)

So careful a scrutiny of the questions as to other insurance and other mortgages is made necessary by the pretensions of counsel—on the one hand that judgment for plaintiff ought to go in spite of them, and on the other that they are so all-sufficient that not only must the verdict be set aside, but that immediate judgment ought to be entered for defendant. The Court is agreed that the verdict is bad, but can we do other than order a new trial? It is strenuously argued that we have the power to put the case out of Court. If we find that a verdict for plaintiff is, and would be, against law and evidence, why, argues defendant, summon another jury to go through the form of a useless trial. Yet, by right of law, the plaintiff has chosen his tribunal. He has optated for a jury—can we usurp its functions or, indeed, do more than refuse to register judgment upon a verdict which, in our opinion, is not justified by either fact or law, unless we are prepared to hold that one trial exhausts the right to a jury? Article 433 of the Code of Procedure reads as follows: "Whenever the verdict of a jury is upon matters of fact in accordance with

the allegations of one of the parties, the Court may, notwithstanding such verdict, render judgment in favor of the other party, if the allegations of the former party are not sufficient in law to sustain his pretensions." But here the allegations of the former party are sufficient in law to sustain his pretensions.

The article is marked in the authentic edition of Code as new law, but the commissioners do not so introduce it in their reports. Under old practice this motion was limited to a case where the defendant's plea confessed the cause of action, but attempted to avoid it by matter insufficient in law. The plea being bad in law, of course the verdict, which shewed it to be true in point of fact, could not avail to entitle the defendant to verdict.

For these reasons the Court would give judgment without regard to the verdict, and this was called a judgment upon confession (Lush 529, Bouvier L. D., 728.) Article 433 now puts it within the undoubted right of either plaintiff or defendant to make this motion. The procedure is the nature of a demurrer after verdict. In Ferguson *vs.* Gilmour, 1 L. C. J., 131, Q. B., 1857, a second verdict in favor of plaintiff was set aside, and the action dismissed. It was expressly but unsuccessfully argued that even if the verdict were without sufficient evidence the Court could do no more than grant a new trial. In Higginson *vs.* Lyman (4 L. J. 329, 1860) motion *non obstante* was made against a verdict of $6,500. Mr. Justice Monk gave an elaborate judgment, holding that defendant might move and that a verdict might be set aside, and judgment entered for the unsuccessful party, (p. 347) "upon mixed questions of law and fact, and upon questions of law alone and of fact alone." Tillstone *vs.* Gibb, 14 L. C. J., 261 Q. B., 1860, is also reported as in point. In 10 L.C.R. 284, the judgment is made to be a new trial; but this must be wrong as Judge Mondelet is reported as stating "nor should a new trial be granted we have the facts and they justify judgment in favor of the defendant." At Quebec Mr. Justice Stuart, in Clark *vs.* Murphy (11 L.C.R., 105 S.C., 1861), entered judgment *non obstante*. The celebrated case of Gugy *vs.* Brown, 10 L.C.J., 225, Q.B., 1872, provoked different opinions. Judge Badgley said the "whole record is sent up. If the evidence is to remain of record, it is manifest that this Court to which the record is sent up for judgment is competent and has constantly declared itself competent to decide finally upon the action." But it was the opinion of Drummond, J., that only when no case is made out on the face of the declaration can the action be dismissed *non obstante veredicto*. I have referred to the record of Rolland and the Citizens, cited as an unreported judgment at p. 368 of Ramsay's appeal cases, and find that the motion sought for a *non abstante* because of insufficiency of allegations.

Notes of judgments rendered by the High Court of Appeal, Ontario, on the 6th of March last in Moore *vs.* divers insurance companies have been submitted to us. The verdicts were overthrown and actions dismissed. But both there and in England procedure acts give the judges special powers over verdicts which our courts do not. In Ansell *vs.* Bank of Toronto, 7 R.L., 262, Review, 1875, it was expressly held that judgment *non abstante* could not go,

Angus McKay vs. the Glasgow and London Insurance Co.

seeing no insufficiency in the allegations of plaintiff's declaration, and the Court of Appeal maintained this *considérant* while reversing the part which refused a new trial on the ground that the verdict was against the evidence.

Article 426 gives express authority to grant a new trial when the verdict is unsupported by proof or contrary to the evidence adduced. Art. 433, by strong implication at least, limits the motion *non obstante* to cases where insufficient pleadings exist.

A new trial may bring a more definite answer as to the other mortgages, and a verdict better in accordance with the facts, and will at least not find one of the creditors empannelled as a juror. We propose to follow Ansell and the Bank of Toronto as the authority latest, in point of time, and as, in our opinion, in best accord with our law. The case affords a strong proof of extending the power of the Court in dealing with verdicts. It ought to be possible to enter up the judgment which the law and the evidence might clearly justify. In this and other respects, the articles of the Code refering to jury trials have much need of amendment. Motions for judgment on the verdict and for judgment *non obstante* dismissed with costs. Motion for new trial granted with costs; costs of last trial to be costs in the cause—costs of motion against plaintiff.

Archibald, McCormick & Duclos, for plaintiff.

Girouard, Delorimier & Delorimier, for defendant.

COURT OF QUEEN'S BENCH, 1887.

MONTREAL 19TH SEPTEMBER, 1887.

Present:—DORION, C. J. CROSS, BABY AND CHURCH, J.J.

ERNEST SEHLBACH, ET AL.,

(*Plaintiffs in the Court below*)

APPELLANTS;

AND

A. W. STEVENSON,

(*Defendant in the Court below.*)

RESPONDENT.

M was agent at Montreal for sale of aniline dyes the manufacture of S. Subsequently he transferred this agency to H, on the conditions set forth in the following letter from S to H:—

"We wish you to say that we understand you take our stock in Montreal, as "consigned, and give us the names of the customers there, as we give you our "lowest prices, which you will have to pay us, and the profits thereon are "yours, and you pay us after 60 days in 60-day notes, from the first of each "month. In taking our agency we expect that you do not handle any other "aniline colors, except ours. We hand you enclosed our price list. The prices "are selling prices to you. A fair profit to be added will surely enable you to "do a large trade. Any change in prices we shall at once communicate to "you."

Under this arrangement H made a number of sales, which were distinguished from other sales by having the words, "Agents for E. Selbach & Co.'s aniline dyes or colors," stamped across their letter heads.

Shortly after this agreement was completed, H became insolvent and assigned to S, the respondent, who by agreement with S kept the business under said agreement separate from the general business of H, and the present action was brought to decide the question as to who was entitled to the proceeds of such sales.

HELD:—Reversing the judgment of the Court below, that the contract between S and H was one of agency, and the account between them a regular consignment account.

That as H & Co. had held themselves out as agents of S, the public had not been deceived, nor led into giving additional credit on the ground that they owned the goods, and the sales made under said agreement must be held to have been made on account of S & Co., who were therefore entitled to the proceeds of such sales.

The facts of this case are as follows:

For some two years previous to March, 1884, one A. H. McKee had been the agent of the plaintiffs in Montreal and for the Dominion of Canada.

In the month of March, 1884, an agreement was entered into between McKee and H. Haswell & Co., wholesale druggists, whereby McKee transferred to Messrs. Haswell & Co. his agency for the sale of plaintiffs' goods. He was to have the management of the Dye stuffs department of Messrs. Haswell & Co's business, carry some of their samples, and Haswell & Co.'s traveller, should carry samples of the goods for which he had been agent. That he was also to have one-third of the profits on Haswell & Co's goods sold by him, and 60 per cent. of the profits derived from the sale of plaintiffs' goods, of which he had transferred the agency to them.

A memorandum of this agreement was put into writing, and reads as follows:—

Montreal, March, 1884.

1. "One-third of profits to be credited to A. H. McKee by Messrs. H. Haswell & Co., at Montreal, on all sales of dye woods, dye stuffs, chemicals, "oils, gums, and other goods sold by him on behalf of Messrs. H. Haswell & Co. "or on orders sent in by his customers, on goods sold through his influence "and introduction, aniline products excepted."

2. "And on all aniline orders or sales 40 per cent. of profits to be credited to "Messrs. H. Haswell & Co., and 60 per cent. to A. H. McKee, but this refers "only to the anilines of Messrs. E. Sehlbach & Co.

3. "In consideration of the foregoing, one-half of travelling expenses are to be allowed A. H. McKee."

4. "Agreement to continue 12 months from date of signing.

5. "It is agreed and understood that the account of E. Sehlbach & Co., "shall be a consignment account, and during the time it stands transferred to "Messrs. H. Haswell & Co., no aniline shall be by them purchased from any "other source, nor any offered for sale after their present stock shall have been "exhausted than those of E. Sehlbach & Co., New York, and that A. H. "McKee be not expected to sell any other make of aniline products than E. "Sehlbach & Co's.

6. "That account sales shall be furnished E. Sehlbach & Co., to their Boston "office, and cheque sent to balance same at end of 80 days from date of first sale,

E. Sehlbach et al and A. W. Stevenson.

"and that settlement be made with them every succeeding 60 days for goods "sold in the interim.

7. "Should it not be the wish of either party to this agreement to continue it "after 12 months from the date thereof, notice of one month (written) shall be "given prior to termination of said agreement to that effect by the party wish- "ing to terminate it.

8. "All agencies at present belonging to A. H. McKee, or that may during "his connection with Messrs. H. Haswell & Co., accrue to him, shall be trans- "ferred to them, but in the event of A. H. McKee ceasing to act for Messrs. H. "Haswell & Co., all the agencies he at present holds or that may accrue to him "shall revert to his possession.

9. "Losses. It is agreed that in case any party or parties fail to pay their "account in full on which A. H. McKee has not credited, his proportion of "profit as set forth to his agreement the loss of A. H. McKee to be in all cases "limited to the amounts so credited.

10. "Commission account to be settled every month in full date.

11. "That I am to act as the manager of the dye stuffs and manufacturers" "supplies department of Messrs. H. Haswell & Co's business.

12. "It is understood that the agreement in no case is to be considered as "giving a right of partnership in the firm of A. Haswell & Co. The interest of "A. H. McKee, being only and fully as set forth in this agreement."

In connection with this agreement the following correspondence took place between Messrs. H. Haswell & Co. and Messrs. E. Sehlbach & Co,

480 St. Paul Street,
Montreal, 5th March, 1884.

"Messrs. E. Sehlbach & Co.

Boston.

"DEAR SIRS,

"Regarding the proposed arrangement with Mr. McKee, for us to "to take your agency for Canada, we would be willing to do so, and as we sell "a considerable quantity in the course of our regular trade, have no doubt that "through the connection you have now, and through our own travellers, we "shall be able to work same to advantage.

"Before closing with Mr. McKee, we should like to have your price list. "We have been buying aniline dyes of our makers at 4 mos. terms, and as we "sell on 4 months in our general business, we would suggest settlement say at "60 days by note at 60 days from that date.

"We remain,
"Yours faithfully,
"H. HASWELL & CO."

E. Sehlbach & Co.
New York, March 7th, 1884.

"Messrs. H. Haswell & Co.

"480 St. Paul St., Montreal,

Canada.

"GENTLEMEN,

"Your favor of the 5th received, and we note contents duly. Regarding the "arrangement between your respected house and Mr. McKee and our agency "for the sale of aniline colors, we wish to say that we understand you take our "stock in Montreal on consignment, and give us the names of the customers, "whereas we give you our lowest prices which you will have to pay us, and the "profits thereon are yours, and you to pay us after 60 days, in 60 days note, "from the first of each month.

"In taking our agency, we expect you do not handle any other aniline colors "except ours. We hand you enclosed our price list, these prices are selling "prices to you, a fair profit to be added will surely enable you to do a large "trade. Any change in prices, we shall at once communicate to you. Await- "ing your news.

"We are, yours very truly,

"E. SEHLBACH & CO."

The parties immediately commenced to act on this agreement, Haswell & Co. had the words "*Agents for E. Sehlbach & Co's Aniline Dyes*" or "*Colors*" stamped across their letter heads.

On the 10th June (1884) following, H. Haswell & Co., being insolvent, assigned to the defendant for the benefit of their creditors.

During the period between the making of said agreement and assignment, about 3 months, a considerable quantity of plaintiffs' goods had been sold. None of the accounts had been collected by Haswell & Co., neither had they rendered any account of sales to plaintiffs or in any way settled with plaintiffs for the same.

By a special arrangement with defendant, he was permitted to collect these accounts and keep them separate from the other money of the estate, and plaintiff should be entitled to urge against him all rights that they might have urged against said H. Haswell & Co., or the purchasers of said goods.

Under said agreement, defendant collected certain of the accounts due, for goods of plaintiffs sold as aforesaid. He retained for the estate Haswell & Co., the amount about which there no question, and kept separate the balance which forms the amount claimed in this suit by the plaintiff as the price due them of their good sold by Haswell & Co.

To the plaintiffs' action defendant pleaded:

That by the terms of the agreement, it was agreed that plaintiffs should deliver over their stock in trade in Montreal to Haswell & Co., who should be entitled to sell the same on such terms and conditions as they might see fit, being held to pay the plaintiffs the fixed schedule prices as arranged between them; such schedule prices being wholly independent of the prices which Haswell & Co. might

E. Schlbach, et al and A. W. Stevenson.

obtain upon the sale by them of the goods to third parties. Upon such sale Haswell & Co. should become bound and liable to plaintiffs for the schedule prices of such stock, as the purchasers of said goods, and the vendees of plaintiffs.

That Haswell & Co. had sold part of the said goods to third parties, who became debtors of Haswell & Co. and Haswell & Co. alone, and the amounts due by reason of such sales fell into and became part of the assets of said firm, and, that by reason of such sales Haswell & Co. became liable to the appellants, for the price of said goods, as purchasers thereof, at the prices stipulated to be paid to them.

That the relation between the plaintiffs and Haswell & Co. was not that of *Principal* and *Agent* but of *Vendor* and *Vendee*, and that Haswell & Co. sold the goods as owners thereof, and were not bound to account to plaintiffs for any sums received by them as the price of sales made by them, as stipulated between himself and plaintiff, but were simply bound to pay the plaintiffs the fixed schedule prices.

The defendant as assignee of the insolvent estate of Haswell & Co. had received the price of the goods sold and held the same for the benefit of creditors.

That plaintiffs were not entitled to the monies as claimed by them, but had only a right to be paid a dividend out of the estate, on the same terms and conditions as the other creditors; being, at the rate of 33 1-3 cents on the dollar, equal to $91.75; and that he had retained such dividend for them, but they refused to accept it and he now brought the said sum into Court, and deposited it with the plea, and asked dismissal of claim for any other or further sum.

On the issues as substantially given above the parties went to proof. The case was heard by His Honor Mr. Justice Caron, who held that the plaintiffs had failed to prove the allegations of their declaration, and dismissed their action, the judgment being as follows:—

La Cour, etc.

Considérant que les demandeurs n'ont pas prouvé les allégations de leur déclaration;

Considérant que le défendeur a établi les moyens qu'il invoque par ses défenses.

Maintient les défenses du défendeur, et renvoie l'action des dits demandeurs avec dépens distraits à MM. Robertson, Ritchie, Fleet & Falconer, avocats du défendeur.

From this judgment, plaintiffs appealed to the Court of Queen's Bench, claiming that it was erroneous and should be reversed for the following among other reasons.

1st. That McKee was only an agent for the sale of appellants' goods, and his agreement with Haswell & Co. was simply to transfer to them his agency.

2. That Appellants' account with Haswell & Co. was a "consignments" account.

3. That Haswell & Co. should render accounts of all goods sold once a month.

4. That Haswell & Co. should give the names of the customers for appellants' goods.

5. That the dates of payment to appellants was made to correspond as nearly as may be with the time when Haswell & Co. should receive it from the purchasers.

6. That Haswell & Co. had the words "Agents for E. Schlbach & Co.'s Aniline Dyes" stamped across their letter heads.

7. That when the agreement between McKee and Haswell & Co. should end, the agencies so transferred to them should revert to McKee.

8. That the parties to it call it an "agency contract."

9. *All of which are entirely inconsistent* with respondents' pretension.

10. And there is *nothing inconsistent* with appellants' pretension, that *Haswell & Co. were only their agents.*

In support of these contentions, appellants cited the following authorities:

Delamarre, Contrat de Commission, v. 2, sec. 283, "du reste, le salaire peut "être stipulé sans toutes les modifications conditionnelles aléatoires dont les "autres obligations contractuelles sont légalement susceptibles . . . une "convention très légitime encore, c'est lorsqu'il est dit que le commissionnaire "ne pourra vendre ou acheter qu'à un taux fixe, et que s'il vend à un plus haut "prix, ou achète à un moindre, la différence lui appartiendra pour tout salaire."

Jessel M. R., *ex parte* Bright *vs.* Smith, L. R., ch. Div., vol. X, page 570. "There is nothing to prevent the principal from remunerating the agent by a "commission varying according to the amount of the profit obtained by the sale, "*a fortiori* there is nothing to prevent his paying a commission depending upon "the surplus which the agent can obtain over and above the price which will "satisfy the principal. The amount of commission does not turn the agent into "a purchaser. . . . It seems to me impossible to say that with such a mode "of remuneration the character of the agent can change."

5 U. C. Q. B. reports, p. 623.

Iley & Frankestein, 8 Scott's New Reports, p. 839, remarks of judges, pages 841-2. *Read & Birks*, 2 L. C. J., 161.

For the respondent, it was contended *inter alia* that, even admitting that, under the agreement between the parties, Haswell & Co. were the agents of the appellants, and held the goods as such up to the time when the goods were sold to third parties, that immediately upon the sale of the goods to third parties by Haswell & Co., the relations of the parties were changed. The sale by Haswell & Co. to third parties operated, simultaneously, a sale by the appellants to them; Haswell & Co. and the appellants, from the time of such sale, standing in the relation of vendor and vendee, and their rights to the monies, the proceeds of such sale, to be determined by such relation.

That this doctrine is clearly recognized and laid down by the several authorities hereafter quoted.

E. Sehlbach et al and A. W. Stevenson.

RESPONDENT'S AUTHORITIES.

5 Ewells, Evan's Agency, p. 7 (White vs. Neville). Exparté White vs. Neville, L. R. 6, ch. 397. W. R. (H. of Lords) 465. Benjamin, on Sales, 4 Am. Edition, 797 and 916 note, and p. 10 note, and page 8 note. Addison on Contracts, Morgan's edition, vol. 2, secs. 634 and 914.

In the Court of Queen's Bench, the judgment of the Court below was reversed, it being the opinion of the Court that the agreement between the parties was one of agency, as will be seen from the remarks of Mr. Justice Cross in delivering the judgment of the court.

CROSS, J.—One A. H. McKee was agent for the sale at Montreal of aniline dyes or colors, the manufacture of Sehlbach & Co., of New York. In March, 1884, he made an arrangement, on certain conditions, to transfer this agency to Haswell & Co., a firm doing business at Montreal.

These conditions were stated in a memorandum not signed, but to which sufficient reference is made to have considered them established.

So far as concerns the present case the essential part of them will be found referred to in a letter dated at New York, the 7th March, 1884, written by Sehlbach & Co., to Haswell & Co., at Montreal, in which they say:—"We wish you to say that we understand you take our stock in Montreal, as consigned, and give us the names of the customers there, as we gave you our lowest prices, which you will have to pay us, and the profits thereon are yours, and you pay us after sixty days in sixty-day notes, from the first of each month. In taking our agency we expect that you do not handle any other aniline colors, except ours. We hand you enclosed our price list. The prices are selling prices to you. At fair profit to be added will surely enable you to do a large trade. Any change in prices we shall at once communicate to you."

Under the arrangement made, and on the conditions expressed in this letter, the agency was taken up by Haswell & Co., who continued it up to the insolvency of Haswell & Co., which occurred early in June, 1884. They assigned to the respondent, Stevenson, on the 10th of June, 1884. The goods in the interim were sold by Haswell & Co., the sales being distinguished from their other regular business by having the words "Agents for E. Sehlbach & Co.'s aniline dyes or colors" stamped across their letter heads.

It appears that the business in the interval included sales only, but no collections, and since the failure and assignment by Haswell & Co. to the respondent, he has kept an account of the moneys collected for Sehlbach & Co.'s dyes, by agreement with the appellant, until it should be determined to whom they belong, that is, whether Sehlbach & Co. can claim them as the proceeds of their goods, or if they must be considered part of the estate of Haswell & Co. on which Sehlbach & Co. can only claim concurrently with other creditors.

In the interest of the respondent it is argued that the sales made by Haswell & Co. must be considered to have been made on their account and at their risk, seeing that the goods were chargeable to them at a fixed price, and that whether they produced more or less the realization was at the risk of Sehlbach & Co.;

that, under such an agreement when they made a sale to a customer it necessarily implied and operated a double sale, viz.: a sale from the manufacturers, Schlbach & Co., to their own agents, Haswell & Co., and a sale by the latter on their own account to their customer.

Viewing as a whole the relations of the parties towards each other, we cannot come to any other conclusions than that the account between Schlbach & Co. and Haswell & Co. was a regular consignment account; that Haswell & Co. acted throughout in the quality of agents of Schlbach & Co.; that this agency was not changed from the fact of Haswell & Co., undertaking to pay themselves by profits on fixed prices to them. The agreement was that it was to be an agency; the sales took place in the name of Haswell & Co., but as agents for Schlbach & Co., who by way of further precaution exacted as a condition that the names of the purchasers should be furnished to them. The agreement in effect provided that the sales by Haswell & Co. should not be considered double sales, but sales as of agents for principals. Haswell & Co. did not hold themselves out as owners, but as agents, so that the public were not deceived, nor could additional credit have been given to them on this ground, and there was nothing compromising as regards their position that Haswell & Co. were to take their payment out of the profits. The sales were made for their account; the proceeds have been kept separate and belong to them.

As regards the authorities cited, there is one case, viz.: Towle vs. White, 21 W.R., p. 465, or White vs. Neville, as reported in six Chancery appeal cases, p. 397, which seems to give some countenance to the respondent's pretensions, but it is not a parallel case. In that case, N., the agent, added to the value of the goods by a process of dyeing before he sold them. The price, therefore, included compensation for property of his own. He paid the proceeds into an account with his partners, on which he could draw as well for his own private expenses as to pay Towle & Co. Application was refused to allow Towle & Co. to prove against the partnership estate of N. and J., into which N. had paid the money with full knowledge by N. and J. of the facts. It more resembles the case of ex parte Bright in re Smith, 10 L.R., c. D. 566 Equity, which is strongly in favor of appellants' case, and we find no rule of law which excludes his remedy.

We will, therefore, reverse the judgment of the Superior Court, and give the appellant judgment for the price of his goods, the agent's commission deducted.

Judgment reversed, Justices Baby and Church, dissenting.

McLaren, Leet, Smith & Rogers, attorneys for appellants.

Robertson, Fleet & Falconer, attorneys for respondent.

COURT OF QUEEN'S BENCH, 1887.

(APPEAL SIDE.)

MONTREAL, 22ND DECEMBER, 1887.

Present, CROSS, BABY, CHURCH AND DOHERTY, J. J.

FRANCIS E. GILMAN,

(*Plaintiff in the Court below.*)

APPELLANT;

&

EBENEZER E. GILBERT & AL.,

(*Defendants in the Court below.*)

RESPONDENTS.

Gilbert, a contractor, having obtained a contract with the Government of Canada, was required to give security to the amount of $15,000.

Gilbert obtained Gilman to put up such security for him.

Gilman obtained from the Exchange Bank of Canada a deposit receipt for $15,000 in the name of the Receiver General, and repayable to the Receiver General or his order only, on production of such deposit receipt, when the contract should be completed.

The Government of Canada accepted such deposit receipt in lieu of the security required, Before the contract for which such security was given was completed; the Exchange Bank failed. The Government tendered back to Gilman the deposit receipt which Gilman refused.

HELD:—That under the circumstances stated, the Government was responsible for the solvency of the Bank, and was obliged to repay to Gilman $15,000, and was not liberated by the return of deposit receipt.

HELD by Baby and Church, J.J, *dissenting*:—That Gilman having chosen the Bank in which the deposit was made, and being still the real proprietor of the money, the Government having an eventual right to use it in the event of Gilbert failing in his contract, that the Government was not responsible for the loss of the money, happening without negligence on its part.

The Dominion Government, previous to the time when the facts occurred, which gave rise to the present litigation, had contracted with a certain firm of Wm. Davis & Sons for the deepening of the St. Lawrence River at a place called the "Galops Rapids." The respondents contracted with Wm. Davis & Sons for the transfer of this contract, and the Government intervened accepting the respondents in lieu of Davis & Sons as contractors for that work.

The respondents, however, were obliged to furnish to the Government security for the performance of the work to the extent of $15,000, and the appellant, in consideration of the sum of $2,000 per annum to be paid him by respondents, agreed to furnish this security, and did in fact produce to the respondents and concurrently with them deliver to the Government a deposit receipt of the Exchange Bank of Canada for the sum of $15,000, which receipt was in fact at the time accepted by said Government as sufficient security, and the said transfer of contract was in consequence accepted.

The consideration given by appellant to the Exchange Bank for the said deposit receipt was his promissory note for the same amount, payable on demand

without interest, and the sum of $400 which appellant paid to the Bank in cash.

The contract upon which the action is based is an agreement to pay $2000 per annum for said security in advance, unless the respondents preferred to give his promissory notes for the amount at certain dates mentioned, the whole until appellant was released from his security towards the Government. This security remained in the hands of the Government from 26th June, 1882, till 10th November, 1885. It appears that on 26th June, 1883, respondents gave their notes as provided by said contract, and in 1884 a new arrangement seems to have been made between the parties, by which the sum of $2,000 was divided into monthly payments of $166.67.

The Exchange Bank went into insolvency in the autumn of 1883, and on the 20th of November, 1885, respondents, having given the Government other security, obtained from the Government the deposit receipt for $15,000, and tendered it by Marler, Notary, to appellant; respondents paid appellant, for the year commencing 26th June, 1885, the proportional part accrued up to the 26th of November of said year, viz.: the sum of $833.33, and the present action was taken to recover the difference between this amount and the sum of $2,000, which appellant claimed for the whole year, up to 26th June, 1886.

The defendants met this action with a plea:

(1) That the plaintiff never put up any security;

(2) That he only produced, at the time the contract was made with the Government, on the 11th July, 1882, a false and fraudulent certificate of deposit for the $15,000.00;

(3) That plaintiff had conspired with one Thomas Craig, the Managing Director of the Exchange Bank of Canada, to grant him this false certificate of deposit;

(4) That plaintiff had paid the said Thomas Craig, in order to corrupt him the sum of $400.00;

(5) That the Exchange Bank of Canada failed on the 15th September, 1883,

(6) That they had, on the 17th November, 1885, returned said false deposit receipt to plaintiff, and that consequently they were released from further payments.

The issues were joined upon these allegations, and the case was heard by His Honor, Mr. Justice Papineau, who maintained defendant's pleas, and dismissed the action, the judgment being as follows:—

Considérant que le demandeur allègue qu'à raison de ce que les défendeurs tenaient de William Davis & Sons, le transport d'un contrat que ces derniers avaient avec Sa Majesté la Reine, au Gouvernement du Canada, pour le chenal dans le rapide des Gallops, il s'était obligé de fournir et avait fourni au Gouvernement un dépôt en argent comptant de quinze mille piastres, que le dit Gouvernement a accepté, et qu'il retient actuellement pour sûreté de l'exécution du dit contrat;

Considérant que le demandeur allègue avoir fait, le onze de juillet, mil huit

F. E. Gilman and E. E. Gilbert et al.

cent quatre-vingt-deux, par lettre, une convention à l'effet que si le dit dépôt n'était pas entièrement libéré le ou avant le vingt-six de juin, mil huit cent quatre-vingt-trois, les défendeurs s'obligeaient à donner au demandeur leurs billets promissoires pour les sommes suivantes, savoir : trois cents piastres payables le quinze de juillet mil huit cent quatre-vingt trois, et trois cent cinquatre piastres payables le quinze de chacun des mois d'août, septembre, octobre, novembre et décember, mil huit cent quatre-vingt-trois ;

Que tous ces billets devaient être donnés au demandeur le vingt-six de juin mil huit cent quatre-vingt-trois, payables à Montréal, et qu'à défaut de ce faire, ils paieraient comptant au demandeur, la somme de deux mille piastres, en un seul montant, le vingt-six de juin mil huit cent quatre-vingt trois ; et qu'à défaut de libération complète du dit dépôt, les défendeurs paieraient comme ci-dessus au demandeur deux mille piastres, le vingt-six de juin aussi longtemps que le dit cautionnement resterait entre les mains du Gouvernement du Canada ;

Que le vingt-six de juin, mil huit cent quatre-vingt quatre, les défendeurs se sont acquittés de leur obligation, mais que le vingt-six de juin, mil huit cent quatre-vingt-cinq, ils n'ont remis au demandeur ni billets ni deux mille piastres qui lui sont devenus dus le dit jour ;

Que depuis le vingt-six juin les défendeurs auraient payé au demandeur en différents temps diverses sommes formant six cent soixante et six piastres et soixante et quatre centins, laissant due au demandeur une balance de treize cent trente-trois piastres et trente-six centins, qu'il réclame ;

Considérant que les défendeurs ont plaidé en substance, qu'ils ont faits les conventions en question, mais que le demandeur n'a pas réellement fourni au Gouvernement un dépôt en argent de quinze mille piastres, mais a frauduleusement et collusoirement avec Thomas Craig, fourni au Gouvernement un simple reçu de dépôt, pendant que ce dépôt n'a jamais été actuellement fait ;

Que les défendeurs, croyant que le dépôt avait été réellement fait de bonne foi, se sont obligés à payer au demandeur deux mille piastres par année comme intérêt dudit dépôt, tant que ce dernier ne serait pas libéré, et qu'ils ont de fait payé au demandeur cette somme annuellement, et qu'ils ont payé la proportion de cette somme accrue depuis le vingt-six de juin mil huit cent quatre-vingt cinq jusqu'au vingt de novembre, mil huit cent quatre-vingt-cinq, et que le dit vingt de novembre, mil huit cent quatre-vingt cinq, ils ont fait offrir au demandeur par le ministère de Maître Marler, Notaire, le dit certificat ou reçu de dépôt, et que le demandeur a refusé de le recevoir ;

Considérant qu'ils plaident en outre que le quinze de Septembre mil huit cent quatre-vingt-trois, la Banque d'Échange où le dit prétendu dépôt a été fait, avait fait faillite, et que le Gouvernement du Canada a notifié les défendeurs que le dépôt en question n'était plus suffisant, et que les défendeurs eussent à leur fournir une autre sûreté ; que les défendeurs n'ont découvert qu'après le vingt de novembre dernier que le dépôt n'était qu'une fiction, et qu'ils ne doivent plus rien au demandeur ;

Considérant que la somme de deux mille piastres, que les défendeurs se sont

obligés de payer au vingt-six de juin de chaque année, tant que le dit dépôt ne serait pas complètement libéré, était à raison de l'utilité qu'ils pouvaient retirer de la sûreté fournie au gouvernement, et que cette somme devenait dû au jour le jour, *de die en diem*, et à raison de cette utilité seulement, quoiqu'elle fut payable à un terme préfix ;

Considérant que les défendeurs ont prouvé les allégations principales et essentielles de leur défense, et spécialement qu'ils ont offert, par le ministère de Maître Marler, le certificat ou reçu du dépôt en question au demandeur le vingt de novembre, mil huit cent quatre-vingt-cinq ;

Considérant que dès avant cette dernière date le dit dépôt avait été considéré comme inutile par le Gouvernement, mais que les défendeurs ne paraissent avoir donné connaissance de ce fait au demandeur que par le dit protêt ;

Considérant qu'il est prouvé que les défendeurs ont payé au demandeur huit cent trente-trois piastres et trente centins, depuis le vingt-six de juin mil huit cent quatre-vingt-cinq, et que ce montant couvre complètement ce qui était accru de la dite somme de deux mille piastres, en vertu des conventions des parties jusqu'au vingt de novembre, mil huit cent quatre-vingt-cinq, date du dit protêt, et offre de remise du certificat ou reçu de dépôt en question, et que les défendeurs ne doivent rien au demandeur. Renvoie l'action du demandeur avec dépens *distraits* à Maîtres Archibald, McCormick & Duclos, procureurs des défendeurs, et donne acte aux dits défendeurs de la réserve par eux faite de leur recours pour ce qu'ils prétendent avoir payé au demandeur sans le devoir.

The plaintiff appealed from this decision to the Court of Queen's Bench, which reversed the judgment of the Court below, by a majority of three to two. Messrs. Justice Church and Baby dissenting.

The questions involved, and the reasons on which the dissenting opinion of Mr. Justice Church, as well as the decision of the Court, are based are very fully discussed in the remarks of Mr. Justice Church, and those of Mr. Justice Cross in delivering the Judgment of the Court, both of which are given below.

CHURCH, J. (diss.)—The decision of this case turns upon the construction of the agreement 11th July, 1882, with whatever assistance can be obtained in so doing in examining the agreement passed between the Government, Davis, Gilbert and the appellant on the same day, and referred to in the agreement. And by an examination of the receipts and other documents which subsequently passed between the different parties, especially the receipts, and the evidence of record in the case.

It is quite manifest that the respondents agreed with the appellant that he, the appellant, should furnish the security required by the Government which was a security for a future and contingent condition, namely, that the respondents would finish and complete the contract by 20th July, 1884; that the Government was content that this security should consist in the deposit, during that period of time, of the sum of $15,000 in the Exchange bank, by Mr. Gilman, to the credit of the receiver general; that Mr. Gilman and the Messrs. Gilbert

F. E. Gilman and E. E. Gilbert et al.

joined in a representation to the Government that this had *bona fide* been done, and in proof of that produced the deposit receipt, page 10, of appellant's factum.

There is little, if any, doubt that in so doing the Messrs. Gilbert were in perfect good faith, and there is just as little doubt that the appellant knew that *de facto* no such cash deposit had been received by the bank, but the bank had received the note of the appellant for the amount payable on demand and without interest, and $400 in cash. For this security which the respondents assumed had been made, and which the Government had accepted in good faith, he agreed to pay $2,000 per annum in the agreement of the 11th July, 1882, set forth.

It is admitted he paid this sum up to November, 1885, a period of three years and five months, when the Government having notified Messrs. Gilbert of the insolvency of the Exchange Bank, and having required substituted security, and having surrendered up the deposit receipt, they (the Messrs. Gilbert) tendered, through a notary, it back to Mr. Gilman, which instrument Mr. Gilman refused to accept, alleging that he was entitled to a return of $15,000 in cash, and then he instituted the present action to recover the balance of the sum of $2,000 for the year 1885-86, expiring on the 26th June, 1886, viz., $1,333.33, alleging that it was due and payable from that latter date.

If it were not for the specific admission of the respondents in the factum, that the sum of $2,000 was payable each year in advance after that of the first year, which was made the subject of special arrangements and made in six monthly payments after the expiry of the first year, I would have thought the alteration of six months extension would have, perhaps, applied as well to subsequent payments as to the first, for in the first year the $2,000 was made payable at the date named (26th June) in cash, with the fact of giving six notes in lieu thereof, and the agreement of respecting any other payment stipulated it might be paid "as above," and "as above" provided for an extension for six months if notes were given. However, that I take it was not the intention of the parties, since they are both agreed the amount was by the original agreement payable in advance; the defendant, however, contends that such agreement was modified, and a consent given that the payments should be made monthly, and he produced a large number of receipts, fifteen in number, which go to show that the plaintiff (appellant) had in fact consented to receive his paymen in monthly instalments, and I am strengthened in this view by the terms of many of the receipts themselves, wherein the amount paid is either for one or more months *commission*, as it is called, and speaks of such payment being made as per agreement or other equivalent expressions. Be this as it may, it is quite evident that practice was followed almost from the beginning of subdividing the payment, and that it continued up to the very last payment, 25th October, 1885, apparently without demur or protest by the appellant.

As to the question of fact whether the appellant ever deposited the money, the dates show the appellant's recollection of the facts do not agree with the date he thinks he got it and paid the cash over (proceeds of his note); whereas, the

deposit receipt was granted 6th June, and the note is dated 12th July afterwards.

The question now comes to be decided: was the appellant entitled to claim for the balance of the unexpired year, viz., eight months between November and June of 1885? I think not; the plaintiff had undertaken to deposit $15,000 for and on his behalf in the Exchange Bank, he did not do so. When the bank failed the Government took advantage of its right to terminate the suretyship, and of the clause in the agreement whereby it might, at the termination of the agreement, return and deliver over either the cash which, at the time it was represented, had been deposited, or, "the cheque representing the same." These words obviously referred to the deposit receipt "representing the same," and the consequence was the security *quo ad*, Gilbert failed, with the tender back of it to Gilbert and its tender and delivery to Gilman, appellant. The earning power also ceased, because the agreement between appellant and respondents was that they would pay him "in default of his security being released." It was released, and from that day forth their obligation to pay for its use also ceased.

It is, to my mind, no answer (even if it were a fact) for the appellant to say, but you (respondents) agreed to pay in advance. Suppose they did, and that the appellant, from good will or any other cause, did not choose to exact payment and accepted payment as earned (by monthly instalments), in what way can that give him a right, now that it has become manifest that the consideration for the continuing obligation has ceased, and that the obligation will not continue? I even go further and I say that if they had paid, and the Government had afterwards validly terminated the suretyship, the respondents could have asked that the money which they had paid, under the impression that they would have the use of their suretyship for a year, and which they had only enjoyed for four months, be repaid by them. It would have been otherwise if this failure to enjoy the benefit of suretyship had resulted from the fault or default of the Messrs. Gilbert, but they were entirely innocent in the matter, and should not be made to pay, in my opinion, for what they did not receive value for. Vide Story *vs.* Bailments, 3, 417.

A good deal has been made in the argument of the entries in the bank's books, and what might or might not have happened if the Government had presented the cheque. Doubtless, if the Government had presented the cheque and had drawn the money, the position would have been a good deal altered, and the circumstances would have very much changed. The Government would undoubtedly have been obliged to have made good to the appellant the moneys which it had received; but as it did not choose to do so, and as it chose rather to allow it to remain where the appellant had placed it, and with those whom he had selected to be its custodians, and to avail itself of the power to hand back the cheque representing the same rather than the cash which the appellant, to my mind, never placed in deposit or custody, as he represented he had done, I think it was within the power of the Government, under the circumstances of

F. E. Gilman and E. E. Gilbert et al.

the bank as admitted and shown in this case, to do as it did do, and that the Messrs. Gilbert having tendered the cheque or deposit receipt to the appellant, and paid the commission which represented its use for the time he enjoyed, fully carried out all his engagements towards the appellant, and should be held exonerated and released from his claim.

In this opinion Mr. Justice Baby concurs, and with me thinks the judgment of the court below should be confirmed, but, as the majority of the court think otherwise, another view prevails.

CROSS, J.—On the 5th of August, 1878, the firm of Wm. Davis & Sons made a contract with the Dominion Government for the extension of certain works in the channel of the Galops Rapids on the river St. Lawrence.

On the 11th July, 1882, W. Davis & Sons assigned said contract and their interest therein to E. E. Gilbert & Sons. On the same day a contract was entered into between Gilbert & Sons of the first part, Her Majesty the Queen represented by the Commissioner of railways of the second part, the now appellant Gilman of the third part, W. Davis & Sons of the fourth part, whereby it was declared that said assignment was so made with the consent of the Government of Canada expressed in a certain order-in-council passed on the 30th June, 1882, by the terms whereof Wm. Davis & Sons were on the execution of the assignment and on the deposit by said E. E. Gilbert & Sons of certain cash security, as mentioned in the order-in-council, to be relieved from all liability in connection with the said works, and the said E. E. Gilbert & Sons would thereupon be accepted by Her Majesty as the contractors for the completion of the works embraced in said contract.

That the said assignment had been executed and deposited in the Department of Railways and Canals, and the said cash security had been put up as required by the said order-in-council, and the said E. E. Gilbert & Sons were required by Her Majesty to enter into a covenant on their part to complete the said contract for which the time was extended to the 20th July, 1884.

An undertaking to do so was entered into, as expressed in said document, and it proceeded to declare as follows: Whereas the said cash deposit of $15,000, required to be made by the said E. E. Gilbert & Sons, under the terms of the said order-in-council, has been put up by the said Gilman, at the request and for the benefit of the said E. E. Gilbert & Sons, it is agreed and declared that the said cash deposit shall be held by Her Majesty in lieu of that put up by the said Wm. Davis & Sons, and upon and subject to the same terms and conditions, and for the said purposes, and that upon the completion of the said works according to the terms of the said contract, the said cash deposit or cheque representing the same shall be returned and delivered to the said Gilman. On the same day, the 11th July, 1882, E. E. Gilbert & Sons addressed a letter to Gilman, expressed as follows:—

F. E. GILMAN, ESQ.

DEAR SIR,—In the event of your $15,000 security deposited with the Government of Canada for us in the Galops Rapids' contract not being entirely

F. E. Gilman and E. E. Gilbert et al.

released on or before the 20th of June, 1883, we hereby agree to give you our promissory notes for the following amounts:—

(1) For $300 payable on the 15th July, 1883.
(2) For $300 payable on the 15th August, 1883.
(3) For $250 payable on the 15th September, 1883.
(4) For $350 payable on 15th October, 1883.
(5) For $350 payable on 15th November, 1883.
(6) For $350 payable on the 15th December, 1883. All said notes to be given on the 26th June, 1883, and payable in Montreal for the amounts and on the dates specified above, and in default of so doing we hereby agree to pay you the sum of $2,000 in cash; said sum to become due in one amount on the 26th June, 1883, and in default of your security being entirely released, we hereby agree to pay you as above —$2,000 on the 26th day of June in each year, so long as said security remains in the hands of the Government of Canada, or so long as you are not released therefrom. Yours, etc., E. E. Gilbert & Sons.

Under this agreement Gilman appears to have been paid the $2,000 falling due in June, 1883; also that falling due in June, 1884; that falling due in June, 1885, [illegible]id in part, Gilman having consented to receive it by monthly instalment[illegible] present action was instituted 30th November, 1885, for $1,160.67, a bala[illegible] said $2,000 falling due 20th June, 1885.

This action was met by a plea that Gilman had never put up any cash security, that he only gave a false and fraudulent deposit receipt procured by conspiracy with and connivance of the manager of the Exchange Bank, who was paid $400 to corrupt him; that the Exchange Bank failed on the 15th September, 1883, and on the 17th November, 1883, respondents had returned the false deposit receipt to the appellant, consequently they were released from further payments.

The documents cited are admitted. There are but three witnesses examined all on the part of the respondents. 1st. Mr. Marler, notary, who proved that on the 17th November, 1883, at the instance of the respondents, he tendered to the appellant a document which reads as follows:—

$15,000.00—
No. 124. MONTREAL, 26th June, 1882.

The Exchange Bank of Canada acknowledges having received from the honorable the Receiver General, in trust, for contract E. E. Gilbert, Galops Rapids, the sum of $15,000, which sum will be repaid the Receiver General, or order, only on surrender of this certificate.

(Signed.) T. CRAIG,
Managing Director.

Entered JAMES W. CRAIG,
Signed. Accountant.

The appellant refused to sign this document. Gilman himself being examined admits that he paid the money into the Exchange Bank to the credit of the

F. E. Gilman and E. E. Gilbert et al.

The remaining witness is Mr. Vary, a clerk in the Exchange Bank, who proves that the appellant gave a demand note to the Bank for $15,000 without interest, but paid $400 on account of interest. That the note was put through by the bank as a special loan to appellant entered in the calls loan ledger under date 12th July, 1882. The certificate given was, however, dated eighteen days before the demand note.

The $15,000 loan was regularly entered and passed through appellant's current account, and appears entered in the journal of the bank under date, the 12th July, 1882, as follows: "Debit loans on call, $15,000; and credit per accounts, $15,000." The $15,000 is credited to the Receiver General of Canada, in the ledger of the bank. The general ledger is produced, whereon, at p. 752, there is shown a credit to the Receiver General June 28th, 1882, by F. E. Gilman, which he had raised by discounting his note with the same bank, and delivered over the deposit receipt to the Receiver General, when the contract for the transfer of the work was signed at Ottawa on the 11th of July, 1882.

The whole transaction was that Mr. Gilman lodged $15,000 and placed it to the Receiver General's account. Gilman was orginally credited in his current account with the loan and the loan debited; then his current account debited and the Receiver General credited so, the four entries balanced, his loan account was debited only not credited so.

This evidence entirely confutes that part of the defence, which contends that the appellant never put up any security, and that the deposit receipt was false and fraudulent, besides which the appellant was not bound to go into the question of the consideration he had given the bank; that institution had never questioned their obligation, and it was acknowledged as cash by the four parties to the agreement of the 11th July, 1882.

The terms on which Gilman got credit at the Exchange Bank were no matter of concern either to the Government or to Gilbert & Sons, but the further contention is now more especially urged that there was restored to the appellant what he had given as cash. The answer is that it was cash or its equivalent, and accepted as such when given; but it was not cash, on the contrary it was worthless, when offered back. Further, it was the money deposited that was transferred to the Receiver-General, not the paper vouching for its then existence.

When Gilman placed the money in the bank he divested himself of all authority over it. That is evidenced by the tenor of the document given by the bank. The money was acknowledged to have been received from the Receiver-General. It was immaterial whether he placed it there himself, as evidenced by the document, or whether somebody else placed it there for him, it was equally under his control. It is not shown how or by what arrangement this paper came into the respondents' possession. It appears that the Government asked him for additional security because the bank had failed, and he was

probably weak enough to comply with their demand without considering the appellant's interest in the matter.

The appellant is neither offered back his money nor any discharge of his security to the Government produced, both of which he is entitled to have if Gilbert & Sons have fulfilled their contract. The Minister of Railways and Canals acknowledged that the cash deposit had been put up by the appellant. The money was entered in the books of the bank, to the credit of the Receiver-General. It was to all intents and purposes and in effect as if deposited directly by the Receiver-General himself. The document issued by the bank acknowledged the fact to be so. The deposit thereby became a debt due by the bank to the Receiver-General, subject to be drawn out by him at any moment as effectually as he could have drawn any other moneys deposited either by or for him.

The Government in the name of Her Majesty contracted for cash security; they accepted this deposit as cash if they in the least suspected the solvency or standing of the Exchange Bank, it was for them to refuse to accept as cash the deposit in question. An objection on this ground was improbable, as the bank was at the time in good standing and was in fact a bank in which the Government were making deposits. The Receiver General became holder of the deposit receipt, subject to such duties as regards diligence as were incident to the nature of the instrument. The form adopted placed the money entirely under the control of the Receiver-General and made it as much his as any other money paid into the treasury. By accepting the deposit so made for him in his name, he made it his own, and subjected himself to the use of the necessary diligence required for its protection.

It is said that Gilman chose the bank. What responsibility that by itself involves, it is difficult to perceive; at all events it was a chartered bank, and one in which the Receiver-General has an account, as shown by the evidence adduced by the respondents themselves. If the Receiver-General was not satisfied with its responsibility he could at any moment have changed the deposit to another bank. If he had any doubt, prudence and duty alike required him to withdraw the money. His failing to do so implied responsibility. It is nevertheless argued that the use of the word check in that part of the agreement of the 11th July, 1882, which provides for the return of Gilman's cash deposit, means not an actual cheque by the Receiver-General on the funds wherever they might then be placed, but the identical deposit receipt which served to put these funds in the hands of the Receiver-General.

This, to begin with, is a strained construction, and the use of the term here cannot reasonably have such an extension; but if allowed to be a cheque should it not then be subject to the diligence required from the holder of a cheque, which allows a very long space for collection, and in default of diligence throws the loss by the failure of the drawee upon the holder; but is it only to be called a cheque and yet in its nature to be a deposit receipt; if even so, is there a great difference as to the time allowed for the exercise of diligence? I am not aware that there is. In either case it is a commercial instrument for the transfer of

F. E. Gilman and E. E. Gilbert et al.

cash. The recipient not only admits this, but declares he had received the cash. I think no precedent can be produced or exists where, in law, the transferor of such an instrument is held liable to take it back after the lapse of over three years, and the drawee or person, standing in a like position, having value in hand, has failed. It was an instrument on which immediate diligence should have been done if Gilman was to be looked to; but in fact, by the purport of it, Gilman was already discharged, and the cash was held by the Receiver-General at the risk of the Government. The papers transferred the money to the Government. It was not merely the paper that was transferred, it was money represented by the paper. Suppose it to have been the paper when Gilman delivered it to the Receiver-General 11th July, 1882, the cash value was $15,000; that cash value was thenceforth in the hands of the Receiver-General, it could not be transferred for anyone else to receive the money save by his order endorsing the instrument. At the time he must have endorsed and delivered it to E. E. Gilbert & Sons, which would be about the 20th November, 1885, it was a worthless piece of paper.

The Exchange Bank had failed long before that date, viz., in the autumn of 1883, on the 15th September of that year. No diligence whatever seems ever to have been exercised by the Receiver-General to have the receipt cashed. This could only be done on the order of the Receiver-General. Gilman could do nothing to withdraw the money or prevent the loss. It remained the money of the Receiver-General until he transferred or drew it. As holder of the cheque, the Government were responsible and had to bear the loss by the failure of the bank in the absence of diligence on their part. See art. 2,352 C. C. "If the cheque be not presented for payment within a reasonable time, and the bank fail between the delivery of the cheque and such presentment, the drawer or endorser will be discharged to the extent of the loss he suffers thereby." See, moreover, banking p. 328 to 331, Smith's Mercantile Law, p. 300.

Gilman was much less able to protect himself than the drawer or endorser of a cheque. Gilman has consequently never had his security released, his $15,000 has never been returned to him, consequently E. E. Gilbert & Sons owe him the balance of the money they promised to pay him as a consideration for becoming their surety.

Look at it in what way you will, even as a deposit of a cheque or receipt for money, the Government is responsible for the loss. C.C., art. 1973. The creditor is liable for the loss or deterioration of the thing pledged, according to the rules established in the title of obligations.

In this view of the case it is unnecessary to discuss the further question raised, as to whether any balance was due for the time during which it is admitted the surety lasted. However, at first sight and without much reflection, it seems to me that the contract between Gilman and Gilbert & Sons resembled less a contract of lease as contended for by the respondents than a contract of assurance, whereof the premium was paid annually and in advance. Judgment reversed. Justices Baby and Church dissenting.

J. C. McCorkill, attorney for appellant.

Archibald, Lynch & Foster, attorneys for respondents.

COUR SUPÉRIEURE, 1888.

ST. JEAN, MAI, 1888.

Coram CHABEAND, J.

E. MONBLEAU, FILS, REQUÉRANT;

vs.

LA CORPORATION DE LA VILLE DE ST-JEAN,

ET INTIMÉS;

CHRISTINO STÉFANI, ET DAVID MOORE,

Mis en cause.

JUGÉ:—Que les membres d'un conseil municipal ne peuvent voter sur les questions qui les concernent directement et dans lesquelles ils ont un interêt pécuniaire à sauvegarder.

Per Curiam:—Le nommé Eusèbe Monbleau, fils, mécanicien de la ville de St-Jean dans ce district, expose par requête présentée à cette Cour:

Qu'à une séance régulière du Conseil de la Corporation de la dite ville de St-Jean, tenue le 3 avril 1888, dans la salle des délibérations du dit Conseil, Christino Stéfani, conseiller de la dite ville, et David A. Moore, son gendre, auraient fait application au dit Conseil pour obtenir un certificat de licence de restaurant ou buvette, dans la dite ville de St-Jean, et qu'à cette séance sur proposition devant le dit Conseil, M. le conseiller Camaraire, secondé par M. le conseiller Chs. Arpin, une résolution approuvant et accordant le dit certificat de licence de restaurant ou buvette aurait été passée par la majorité des votes, là et alors donnés et enregistrés par les conseillers présents, mais que cette majorité est et fut constituée et formée par le vote du conseiller Stéfani lui-même, qui vota pour l'octroi du dit certificat, dont lui et le dit Moore devaient avoir le bénéfice —le conseil se trouvant alors partagé par 5 contre 5, le vote du dit conseiller Stéfani donné pour lui-même et son co-pétionaire formant le 6e et par conséquent constituant la majorité numérique en leur faveur.

Que ce vote donné par le conseiller Stéfani dans les circonstances est illégal et nul, et que la résolution sur laquelle il a ainsi voté et la confirmation et l'octroi du certificat de licence qui en sont résultés pour lui et son gendre Moore, sont également illégaux et doivent être annullés.

Le requérant Monbleau allègue que lors du vote du dit conseiller Stéfani et de l'octroi du certificat précités, il était électeur municipal dûment qualifié, de la dite ville de St. Jean, et qu'en cette qualité il a droit de demander l'annulation des dites résolutions et octroi de certificat de licence pour les causes mentionnées, et il la requiert par les conclusions de sa requête.

Cette requête est autorisée par les dispositions de la charte de la ville de St-Jean, et par certaines clauses de l'acte des clauses générales des corporations de ville s'appliquant à la corporation de cette ville.

La sect. 200 de la 40 Vict., chap 29, dit:

"Tout procès-verbal, rôle, résolution ou autre ordonnance du conseil peuvent être cassés par la Cour Supérieure du district pour cause d'illégalité, de la même manière, dans le même délai, et avec les mêmes effets qu'un règlement du conseil, et seront sujets à l'application des sections 211 et 221."

E. Monbleau, fils, vs. La Corporation de la ville de St. Jean et Christino Stéfani et David Moore.

Et la section 214 du même acte décrète que :

" Tout électeur municipal en son nom propre pourra par une requête présentée à la Cour Supérieure, ou à un juge de cette Cour, demander et obtenir pour cause d'illégalité la cassation de tout règlement du Conseil..."

Il est déclaré par le même acte que la requête doit être signifiée au bureau du Conseil, au moins 8 jours avant d'être présentée à la Cour ou au juge, et après cautionnement fourni aux termes des sects. 103 et 104 du dit statut.

La requête a été signifiée à la Corporation de la ville de St-Jean, et de plus aux nommés Stéfani et Moore, ce qui n'est nullement requis par aucune des dispositions de cette ville, ni par aucune section de l'Acte des Clauses générales des corporations de ville. Le requérant a cru devoir cependant les mettre en demeure de ses procédés contre la dite Corporation, et ils ont jugé à propos de comparaître, de répondre et de lier contestation pour défendre l'acte attaqué du Conseil, et justifier le vote du dit conseiller Stéfani.

Indépendamment des deux motions produites qui ont été renvoyées, et sur les quelles il ne restera à adjuger sur les dépens alors réservés,—les mis en cause ont attaqué le mérite et le fonds de la présente requête par une dénégation générale, par une affirmation de la légalité de la résolution confirmant et octroyant le dit certificat de licence, ainsi que du vote du conseiller Stéfani, le défaut de cautionnement voulu par la loi. De plus, les mis en cause invoquent une déclaration faite par Son Honneur M. le Maire de cette ville, en date du 7 mai courant, pour se rendre au désir unanimement exprimé par le Conseil, par laquelle il exprime ; " qu'un doute s'étant élevé sur la légalité du vote du conseiller Stéfani en faveur de l'octroi et de la confirmation de son certificat de licence, lui, M. le Maire, était, lors de ce vote, comme il l'est encore, en faveur de l'octroi de la confirmation de tel certificat, et qu'il vote pour la motion passée à cette fin le 3 avril dernier ;" et les dits mis en cause prétendent que le vote donné par le conseiller Stéfani le 3 avril dernier, fut-il illégal et nul, les procédés du conseil le 7 mai, et notamment le vote du Maire à cette date, ont légalisé à toute fin que de droit la résolution et le certificat de licence précités.

Par une dernière réponse les mis en cause demandent le rejet de la requête, l'allégué qu'une pétition signée par certains citoyens s'opposant à l'établissement du restaurant projeté, parce que cela ne peut être une raison en loi pour justifier de la cassation des procédés attaqués.

La première question que soulève les mis en cause est la dénégation de la qualité d'électeur municipal du requérant, qualité sans laquelle il serait non-recevable dans sa demande.

La section 15 de la charte sous le titre d'électeurs indique les personnes qui auront droit de voter aux élections municipales de la dite ville ;

" Ce sont les habitants mâles, franc-tenanciers, âgés de vingt un an, et résidant en la dite ville, imposés au rôle d'évaluation, et en possession actuelle de biens fonds dans la dite ville d'une valeur cotisée de $100 courant ;" et d'autres mentionnés dans la dite section contenant pour tous le proviso suivant :

" Pourvu toujours qu'aucune personne qualifiée à voter à aucune élection

municipale n'aura le droit de faire enregistrer son vote, si elle n'a pas payé ses cotisations municipales et scolaires en entier."

S. Monbleau, fils, vs. La Corporation de la ville de St. Jean et Christine Stéfani et David Moses.

Or, il a été produit par le Secrétaire-Trésorier de la dite ville un extrait du rôle d'évaluation des biens fonds de la dite ville pour l'année 1887, par lui dûment certifié, et déclaré authentique par la signature du dit Secrétaire-Trésorier, en vertu de la 63e section de la dite charte, faisant figurer le requérant comme propriétaire en possession d'un quart de lot No. 580, sur lequel il y a résidence en brique, cuisine et boutique de machiniste évaluées à $1400, sur la rue Jacques-Cartier en cette ville. L'extrait du rôle de perception calqué sur l'autre confirme son contenu, en faisant apparaître le montant de sa taxe; il est devenu en force le 30 nov. 1887, et y restera jusqu'à confection et approbation d'un nouveau rôle.

Le rôle d'évaluation, après avoir passé par toutes les formalités exigées par la charte et règlements, fait preuve *prima facie* de son contenu pour toutes les fins municipales qui en découlent, soit droits, privilèges et obligations des citoyens en tant que municipes, jusqu'à ce qu'une contestation régulière provoque de l'autorité compétente un jugement lui faisant perdre le caractère que le Statut lui reconnaît.

Et dans le cas d'une contestation de cette espèce, il est de règle, que c'est au contestant, à qui incombe la charge, de prouver et de dévoiler les défectuosités de nature à le rendre illégal.

Le requérant n'a rien voulu laisser à désirer sur sa qualité d'électeur municipal, car outre les extraits mentionnés, il a fait consigner par M. Hamel le Secrétaire-Trésorier de la corporation, entendu comme témoin, ce qui suit:

"J'ai en ma possession le rôle d'évaluation de la ville de St. Jean et partie du rôle de perception de la dite ville, établissant quels sont les électeurs municipaux de la dite ville de St. Jean; le requérant est inscrit sur les dits rôles, et le onze février dernier, il est devenu électeur municipal au moyen du paiement complet de ses redevances municipales et scolaires."

De par les rôles d'évaluation et de perception et la preuve, le requérant est donc électeur municipal notamment depuis le 11 février dernier, et l'est et sera censé l'être, à toutes fins que de droit jusqu'à confection d'autres rôles, ou perte des qualifications que les dits rôles lui attribuent; perte, dont la preuve au reste incomberait dans l'espèce aux parties qui l'invoqueraient.

Un autre point qui n'a pas été spécialement mentionné dans les réponses écrites des mis en cause, mais qui a été soulevé à l'audition, est que la résolution du 3 avril dernier attaquée par le requérant est nulle et n'existe pas en réalité devant la Cour, parce qu'elle est certifiée par M. A. Cartier, comme assistant-secrétaire-trésorier, dont la nomination comme tel serait illégale. Il appert par un extrait du livre des délibérations du Conseil de Ville de St-Jean, certifié par le secrétaire M. Hamel, qu'à une séance du dit Conseil tenu le 27 février 1888, sous la présidence de son Honneur le Maire, M. Alexis Cartier aurait été nommé assistant secrétaire-trésorier *pro tempore*, pour remplacer M. Z. R. Hamel durant sa maladie.

E. Monbleau, fils, vs. La Corporation de la ville de St. Jean, et Christine Stéfani et David Moore.

La section 60 de la charte dit :

" Le Conseil pourra de temps à autre, suivant qu'il sera nécessaire, nommer une personne qualifiée qui ne sera pas membre du Conseil, pour être et qui sera appelée le secrétaire-trésorier de la ville de St. Jean."

La section suivante dit :

" Le secrétaire-trésorier, aussitôt choisi, nommera sous son seing, avec l'autorisation du Conseil, un assistant secrétaire-trésorier, lequel exercera en cas d'absence ou de maladie tous les devoirs du secrétaire-trésorier, &c., &c. Le secrétaire-trésorier et ses cautions seront responsables de tous les actes et omissions du dit assistant secrétaire-trésorier."

Comme on le voit, le secrétaire ne peut pas faire de nomination sans l'autorisation du Conseil. Et si cette nomination n'a pas été faite par lui, ne peut-on pas logiquement présumer qu'il n'a pas voulu assumer la responsabilité que mettrait, à sa charge, et à celle de ses cautions, une pareille nomination, ou encore que le Conseil ne lui a pas donné l'autorisation nécessaire pour la faire. Or, dans ce cas, avenant absence ou maladie comme le comporte l'extrait des délibérations produites, peut-on prétendre que le Conseil n'a pas droit de nommer un assistant secrétaire, ou qu'il faille destituer le secrétaire pour en nommer un autre ? La conclusion étrange où une pareille proposition conduit ne peut la faire admettre. C'est dire, que l'autorité d'où on relève est moins que soi—que celui qui confère le pouvoir de faire une chose n'a pas droit de la faire lui-même, quand celui à qui le pouvoir a été conféré ne l'a pas fait et qui y a, tout de même, urgence à l'accomplir.

L'obligation d'accomplir un devoir entraîne nécessairement avec elle les moyens légitimes d'arriver au but. L'extrait produit aurait pu, en vérité, être plus soigneusement préparé, mais il contient tout de même le fait essentiel dont se plaint le requérant, et dont il demande au tribunal la désapprobation.

Dans une de leurs réponses, les mis en cause allèguent que le cautionnement voulu par la loi n'a pas été donné. Il n'y a pas lieu pour la Cour de revenir sur cette question qui a été décidée sur une motion.

Passons maintenant à la question du vote donné par le conseiller Stéfani, vote constituant la majorité pour l'octroi du certificat de licence, qu'il admet par son témoignage avec le nommé Moore, à la séance du Conseil du 3 avril dernier, ses incidents et la loi qui paraît s'appliquer en pareille instance.

La section 124 de l'article général relatif aux corporations de ville, applicable à la corporation de cette ville par la section de sa charte, contient une disposition prohibitive. Elle déclare dans sa première partie que nul membre d'un conseil ne pourra prendre part aux délibérations sur une question dans laquelle il aura un intérêt personnel : s'il y prend part, il enfreint par là même une loi prohibitive. Or, quelle est la conséquence d'une pareille loi ? L'article 14 de notre Code Civil dit :

" Les lois prohibitives emportent nullité, quoiqu'elle n'y soit pas prononcée."

" Toute loi prohibitive de Merlin implique la nullité des actes qui y sont contraires."

Quand le législateur prohibe un acte, dit LAURENT, vol. 1, page 93, Nos. 60 et 61 :

E. Monbleau, fils, vs. La Corporation de la ville de St. Jean et Christino Stefani et David Moore.

" Il faut qu'il ait des raisons majeures pour le faire ; car, en général, il respecte la liberté des citoyens. Les dispositions prohibitives limitent cette liberté : elles l'enlèvent pour mieux dire, quant aux actes qu'elles défendent aux citoyens de faire. Malgré cette défense, des particuliers font ce qu'il n'ont pas le droit de faire ; dès lors leurs actes ne peuvent avoir de valeur C'est le cas de dire, avec les jurisconsultes romains, que les individus ne peuvent pas s'élever contre la volonté du législateur ; s'ils le pouvaient impunément, que deviendrait l'autorité de la loi ? La nation souveraine, par l'organe du pouvoir législatif, déclare qu'il est défendu aux citoyens de faire telle convention ; il se trouve des citoyens qui méprisent la défense et prétendent mettre leur volonté au-dessus de la volonté générale : ils violent audacieusement la loi, en faisant ce qu'elle leur défend de faire.

Le même auteur ajoute :

" Quand y a-t-il une disposition prohibitive impliquant nullité ? Il n'est pas nécessaire que le législateur se serve des mots, *défendre, prohiber, interdire ;* le plus souvent il se trouve à dire que telle personne ne *peut pas* faire tel acte ou que telle chose ne *peut se faire*. Cela suffit pour marquer sa volonté d'annuler ce qui se ferait contrairement à ses dispositions."

Dire qu'un acte ne peut pas ou ne doit pas se faire, légalement parlant, c'est déclarer énergiquement que si cet acte était fait, il serait nul.

La seconde partie de la section 124 dit :

" Le conseil, au cas de contestation, décidera si le membre a ou non un intérêt personnel dans la question : et tel membre n'aura pas droit de voter sur la question de savoir s'il est intéressé."

Cette partie peut-elle exprimer que le conseil sera le seul juge de la question d'intérêt personnel, et que si elle n'est pas soulevée, il n'y aura plus alors de prohibition, et que la première partie de la section 124 n'aura plus alors d'application. Telle ne saurait être l'interprétation rationnelle et pratique de cette disposition. Le législateur a incontestablement voulu protéger les municipes, empêcher les *rings*, paralyser les conspirations contre l'intérêt général au profit de quelques conseillers : il serait par suite illogique de prétendre que malgré la disposition prohibitive de la première partie de la 124ème section, le conseil par un vote de coupable complaisance sur la question d'intérêt pourrait permettre à un conseiller, à l'aide de son propre vote, de s'assurer une faveur qu'il aurait sollicitée, et en obtenir la confirmation par le conseil. Lorsque l'effet du vote seul de ce conseiller a pu réussir à lui faire obtenir le bénéfice personnel qu'il a sollicité, ce tribunal a le droit, par la section 200, de s'enquérir de la justice de la décision du conseil, si elle a été provoquée sur la question d'intérêt, et de la légalité du vote de ce conseiller sur la matière en litige. Le conseil ne pourrait ignorer la disposition prohibitive de la section 124, et il ne pourrait limiter la juridiction du tribunal indiquée par la section 200, par une décision à lui, allant à favoriser un conseiller sensé représenter l'intérêt public, et

E. Monbleau, fils, vs. La Corporation de la ville de St. Jean et Christino Stéfani et David Moore.

captant le bon vouloir et les faveurs pécuniaires de ses collègues au détriment des municipes. Voici, disons, un conseiller qui sollicite de la corporation la passation d'un contrat ou une faveur, devant lui rapporter des profits: il est de la plus haute évidence qu'il est intéressé dans la matière qui va faire le sujet de la délibération du Conseil: suffira-t-il, cependant, que la majorité du Conseil déclare que ce conseiller n'est pas intéressé dans ce cas, pour qu'envers et contre tous on doive proclamer qu'il n'est pas intéressé, et qu'il pourra légalement voter pour lui-même, et s'assurer ce contrat ou cette faveur par la majorité d'une voix qui est la sienne, et ce en face d'une loi prohibant formellement cet acte? Où serait alors la sauvegarde des municipes et la protection des deniers de la caisse municipale?

Ici le conseil n'a décidé aucune question d'intérêt—il n'a pas donné de décision qu'on pourra prétendre pouvoir lier la Cour Supérieure sur cette question d'intérêt. Le conseil a seulement voté sur la matière dans laquelle le conseiller avait un intérêt personnel sans la dénonciation de ce fait; la cour est donc tenue de s'enquérir de cet intérêt, et de déclarer l'illégalité de la résolution adoptée et passée par le vote du conseiller intéressé, si, toutefois, il y a lieu.

La législature, en appliquant la 124me section à la charte de cette ville, n'a fait que doter ses municipes d'une mesure de sagesse existant ailleurs et pour les mêmes but et objet. *Dillon on Municipal Corporations*, vol. 1er, page 305, No. 291 au chapitre "Mode of Proceeding," dit:

"It is clear that members of a council cannot properly act upon questions in which their own pecuniary interest is directly and specially involved."

Grant on Corporations, page 265, No. 357, s'exprime comme suit:

"With respect to the act of the body, it is enacted that all acts whatsoever, authorised or required by virtue of this act to be done by the council of such borrough, and all questions of adjournment, or others, that may come before such council, may be done and decided by the majority of the members of the council who shall be present.....at any meeting in pursuance of this act."

L'auteur consigne ici la prohibition suivante envertu de la 5 et 6 Vict., chap. 104, section 2:

"It is made unlawful for any member of the council of any borough to vote or to take part in the discussion of any matter before the council, in which such member shall directly or indirectly, by himself or his partner or partners, have any pecuniary interest."

On comprend que pour donner pleine efficacité à la section 124, dont les termes sont encore plus étendus que ceux dont se servent les auteurs cités, et donner entier effet à la 200me section, la loi ait institué un tribunal destiné à redresser par une procédure sommaire toutes les illégalités commises, à l'encontre des prescriptions de la charte, et surtout celles perpétrées par ceux spécialement chargés de la faire respecter.

Les nommés Stéfani et Moore ont fait application pour l'octroi d'un certificat de licence pour tenir un restaurant dans la ville de St. Jean; Stéfani, qui n'est autre que le conseiller du même nom, avait donc un intérêt personnel, intérêt

là is lequel est confondu celui de son co-pétitionnaire, puisque leur demande est conjointe d'après l'Exhibit No. 1 du requérant et le témoignage de Stéfani lui-même.

Il a voté pour lui-même et son *alter ego*, soit, pour la demande, Stéfani et Moore, et l'état des votes ayant été de 6 contre 5, son vote lui a fait obtenir un certificat de licence dans lequel il a un intérêt personnel indiscutable. La résolution octroyant le dit certificat et sur laquelle il a ainsi voté, en violation d'une loi prohibitive le lui défendant, est donc entachée d'illégalité, et doit être déclarée nulle et annulée par la Cour.

On a allégué, que si ce conseiller n'eût pas voté, le Maire, à raison de division égale, eût donné son vote prépondérant, et le 7 mai à la demande du Conseil, il a fait connaître comment il eût exercé son droit sur la résolution du 3 avril.

En d'autres termes, si le [illegible] Stéfani n'eût pas alors vicié cette résolution par son vote, le Maire [illegible] par le sien une illégalité qui est depuis le 3 avril dernier un fait [illegible] violation de la loi commise par ce conseiller ne peut être rachetée [illegible] par le vote intempestif du Maire, à qui la loi confère un droit qu'il ne peut utilement exercer que dans un temps et des conditions déterminés. Sa déclaration et son vote sur la résolution du 4 avril, résolution sur laquelle le vote de Stéfani existe encore, déclaration et vote donnés le 7 mai, date à laquelle au reste le Conseil n'a plus pouvoir d'accorder de certificat de licence, sont des hors-d'œuvre qui ne sauraient donner d'existence légale à une résolution frappée de nullité, dès que Stéfani la votait, y ayant un intérêt personnel.

La Corporation de la ville de St. Jean a comparu sur la requête du requérant et a déclaré s'en rapporter à justice ; l'acte ultérieur du conseil à la date du 7 mai qu'elle n'invoque pas, mais qu'elle a laissé à la disposition des mis en cause, ne change pas sa position quant aux frais. Elle n'a pas voulu lier contestation avec le requérant. Les mis en cause sont intervenus, se sont librement constitués parties au litige, ils ont provoqué des procédures et plaidoiries contradictoires, entraînant des frais et dépens qu'ils devront payer tel qu'indiqué dans les considérants déposés au dossier.

Girard & Quesnel, avocat du requérant.
S. Messier, avocat de la demanderesse.

COURT OF QUEEN'S BENCH, 1888.

(APPEAL SIDE.)

MONTREAL, 19TH MAY, 1888.

Present: Sir A. A. DORION, C.J., and the honorable Judges TESSIER, CROSS and CHURCH.

JULES RIVET,
(*Plaintiff in the Court below,*)
APPELLANT;

AND

LA CITÉ DE MONTREAL,
(*Defendant in the Court below*)
RESPONDENT.

Contestation of Assessment Roll. Prescription of action to annul.

HELD:—That an action to annul a special Assessment Roll should be directed against the Resolution of Council authorizing the Assessment.

That under Sect. 12 of the Act 42 and 43 Vict., Que., c. 53, such action must be instituted within three months from the coming into force of the resolution complained of.

The appellant, a municipal elector of the city of Montreal, by his petition prayed that an assessment Roll should be set aside as illegal. This Roll distributed over certain property in the locality two-thirds of the cost of the widening of St. Mary street, amounting to $120,000 for the whole.

The petition was under the 12th section of the Quebec Act of 1879 (42-43 Vict., sec. 53);

The cause was heard by His Honor Mr. Justice Johnson, who dismissed the plaintiff's action by the judgment rendered the 31st January, 1884, which was as follows:—

The Court having heard the parties by their respective Counsel on the merits of this cause, examined the proceedings and proof of record and evidence, and deliberated:

Considering that the present action is brought under the authority of section 12 of the Statute of the Province of Quebec, the 42 and 43 Vict., chapter 53, to set aside and annul, for illegality, a special assessment Roll in the said petition mentioned; and that the defendant has pleaded generally, denying the allegations of the petition, and alleging that every thing done in the premises was done regularly and according to law;

Considering that the said assessment Roll appears to have been made by the commissioners duly appointed by the Court of Review, and in conformity with the resolution of Council authorizing the said assessment;

Considering that the said resolution of Council is not produced or fyled, neither is the said assessment Roll, but that it appears nevertheless from admissions and other evidence in the case, as also from the terms of the plaintiff's petition itself, that what the said resolution required the commissioners to do was to apportion among those persons whom they, the commissioners, should judge to be interested, the two-thirds of the cost of the expropriation to be

affected; and that the said assessment Roll was made in that manner and in conformity with those powers, and came into force on the twenty-fourth day of November, eighteen hundred and eighty-one.

Considering that the said resolution of Council has not been either within the three months required by the said 12th section of the Statute hereinbefore cited nor at any other time, nor in any other manner set aside by competent authority, but at all the times after its passing, and during and after the proceedings and report of the commissioners, was and must be held to be, in conformity with the said section 12, in full force and effect;

Considering that the present action even does not in any manner seek to set aside the said resolution, which is therefore, by the terms of the said section, to be considered valid and binding for all legal purposes whatever;

Considering that the said assessment Roll is in all respects conformable to the authority and terms of the said resolution, so far as they can be known from the evidence;

Considering therefore that the said assessment Roll does not appear to be illegal, but on the contrary to be conformable with the authority of the said resolution which has not been set aside or questioned;

Considering finally that, by the Statutes in that behalf, namely by the paragraphs 2, 3, 4 et 5 of Section 185 of the Statute 37 Victoria, ch. 51, which by the subsequent Statute above cited (42 et 43) Vict., ch. 53, are preserved in force, the said assessment Roll is final.

Doth dismiss the action and petition with costs (1)

From this judgment the present appeal is taken, the principal ground urged by the appellant being:—

The 4th subsection of section 4 of the act directs the commissioners "to make "the assessment according to benefit, and in such manner as to them may appeal "most reasonable and just," which terms according to benefit "are made still "clearer by the preamble to this fourth section," which says that "it has become "necessary in the interest of justice, to afford the city the means of recovering "from the parties benefitted the large sums of money disbursed by the said cor "poration for the profit and advantage of the said parties benefitted." While the tax imposed by the commissioners in this case has actually been imposed without any reference to the benefit, and the advantage each property has derived from the improvement has not been determined nor taken into consideration.

That in other words the commissioners have acted under the impression that the sum of $80,000 had to be levied upon a certain locality, whether it had benefitted or not, in fact they were of opinion that there was no benefit, or at any rate that the benefit did not amount to the sum which has been imposed upon the property or to any sum approaching it;

This mode of proceeding, it is submitted by appellant, was clearly illegal;

For the respondent it was contended that the whole matter of the assessment was submitted to the judgment of the Commissioners, including the autho-

(1) *Leg. News*, p. 122.

Jules Rivet and La Cité de Montréal.

rity to fix the District on which the tax shall be levied.

That the Commissioners cannot be called upon to give their reasons for or to explain the mode by which they have arrived at their award.

That the award of the Commissioners is authentic and makes proof of itself and cannot be attacked by oral evidence.

That the Statutes 39 Vict., c. 52, and 42-43 Vict., are remedial and should be interpreted liberally, and so as to give effect to them.

On these points respondent cited the following authorities:

1. On jurisdiction of Commissioners.

Cooley.—Taxation, édit 1876, p. 449.—"Whole matter of assessment is submitted to the judgment of the commissioners.....the authority to fix "district where tax will be levied rests in local Boards or commissioners. (This "conforms to our Statutes.) The determination (by commissioners) will be by a "body possessing for the purpose *legislative power, and whose action must be as "conclusive as if taken by the Legislature itself" and passim.*

Junge, and decisions referred to.

37 Vict., ch. 51, § 185, pars. 4 et 5.

42-3 Vict., ch. 53, § 4, par. 4.

Taschereau, proc. civ., rôle de cetis, est un jugement.

7 Pothier, proc., p. 168.

2 Rev. Lég., p. 565, Dubois vs. Corp. d'Actonvale.

10 Leg. News, p. 20, Syndics Ste. Cunégonde vs. Forté.

Harrison, Mun. man., petite édit. p. 576, § 61, note z.

Powell, Evidence, édit. 1875, p. 222, "In an award the arbitrator must not "be asked his reasons for awarding any particular item; nor can he be asked "questions to explain or contradict his award."

2 Dillon, mun. corp., p. 695-6, édit. 1873, No. 508, et note 2.—Power of taxing a legislative power, as is also the power of apportioning taxation.

1 Taylor, Evidence, 7th édit., p. 790, § 938. "The great principle of the "finality of judicial decision is universally recognized and has been expressed "in the various forms, etc."

5 Phillips' Evidence, pp. 12-139, 164-297. Applies same rule to decisions of Inferior Courts as to judgments of Superior Courts.

Code Civil, B.C., art. 1234.

Code Nap., art. 1341.

Pothier, Obl., No. 793.

Rolland de Vill., Dict., vbo. preuve, Nos. 65 et seq.

Angell et A. corp'ns., p. 372.

Wilcock corp'ns, partie 1re, p. 88, No. 382.

1 Dillon, p. 440, No. 353.

Brice, *ultra vires*, pet. édit., p. 263 et nouv. édit., p. 139, 514, 516.

Potter's Dwarris, édit. 1872, p. 73-231, et note.

Hilliard, Tax, p. 36, § 78-79.

Sedgwick, Stat. et Const. Law, p. 41.

2 Quebec L. R., p. 261, Parent vs. St. Sauveur, Dictum, Ch. J. Meredith.
8 " " 181, Corp'n Three Rivers & Major.
27 L.C.R., p. 6, Corp'n Quebec vs. Dunbar.
34 U.C.R.Q., pp. 135 et 140, *Dictum* Juge Wilson.

Jules Rivet and La Cité de Montréal.

In appeal, the judgment of the Court below was confirmed; the judgment of the Court of Appeal being as follows:

Considérant qu'il n'y a pas mal jugé dans le jugement rendu par la Cour Superieure siégeant à Montréal le trente-unième jour de janvier mil-huit cent quatre vingt quatre, et dont est appel, confirme le dit jugement avec dépens contre l'appellant en faveur de la dite intimé.

Judgment confirmed.

Barnard & Barnard, attorneys for Appellant.
Rouer Roy, Q.C., attorney for Respondent.

IN THE COURT OF QUEEN'S BENCH, 1887.

(APPEAL SIDE)

MONTREAL, 17th SEPTEMBER, 1887.

Present: TESSIER, CROSS, BABY, and CHURCH, J.J.

THE ULSTER SPINNING CO. (Limited),
(Plaintiffs in the Court below,)
APPELLANTS;

AND

ALEXANDER M. FOSTER ET AL.,
(Defendants in the Court below,)
RESPONDENTS.

U, a manufacturer of linens in Ireland, made consignments of goods to F at Montreal, commencing March, 1880, and closing with an apparent settlement of accounts in March, 1884. After the account was closed U claimed from F $794.00, the price of the cases which had contained the goods shipped during the three years they had consigned goods to F, which goods had been settled for without mention of the cases, and for which cases no claim had been made. F refused to acknowledge the claim and U brought an assumpsit action to recover the amount.

HELD:—That as no agreement to pay for the cases in question was proved, and that as U had allowed upwards of three years to elapse without claiming for the price of the cases, F was not liable.

In March, 1880, William Minto, then an employé of defendants, went to Europe on their behalf, and in Belfast entered into an agreement with the plaintiffs by which the latter were to consign goods on commission to defendants, at Montreal. The defendants were to sell them in their own name, and at their own prices, and to render an account for the value of the goods at the invoice prices.

Accordingly goods were shipped by plaintiffs, and the arrangement continued until 1883.

Invoices were sent defendants with each consignment of goods, and in each

The Ulster Spinning Co. and A. M. Foster.

invoice the cases in which the goods were packed were charged as part of the cost of the goods.

It appears that the defendants made frequent returns or account sales of the goods sold by them for account of plaintiffs, but made no return for the cases, although, as already stated, the cases were regularly charged in every invoice, the same as the goods, and on the 19th October, 1880, plaintiffs wrote defendants "We observe you do not make any return for cases," but defendants apparently took no notice of this, and continued their account sales in the ordinary way.

On the conclusion of the transactions between the parties, the defendants had a quantity of plaintiffs' goods still on hand, which they handed over, by request, to Minto, Lavigne & Co., who had been appointed to succeed them.

In effecting this settlement, defendants declined to deliver the goods over to Minto, Lavigne & Co., unless paid their charges against the goods, amounting to $1,112.48, which was paid by the plaintiffs, and the goods delivered to Minto, Lavigne & Co., by defendants.

After the above settlement had been made, the plaintiffs made a claim on defendants for $794 for the price and value of the boxes or packing cases, in which the goods consigned to defendants during their agency had been enclosed, and on their refusing payment brought action to recover the amount.

The declaration was is the usual *assumpsit* form, but contained the following special count:

"And in a like sum for the price and value of boxes, packages, and packing "cases, enclosing and encasing goods, shipped by plaintiffs to defendants, and "at their request, which defendants agreed, and bound and promised, and are "bound and obliged, by custom of trade, to pay for."

The appellants filed an account, showing respondents to owe the amount sued for, for cases supplied from 1880 to 1883.

The respondents pleaded firstly a general denial, and,

Secondly, a special denial of any purchase of packing cases and of any liability to pay for them by custom of trade. They then set out that any packing cases received were so received with goods under special contract, with respondents as commission agents, "under which contract and by custom of trade defendants were not and are not liable for the price of said boxes, etc."

They further alleged that they had a settlement with appellants on the determination of their agency, and finally stated that the prices in appellants' account were greatly exaggerated.

Appellants answered generally.

The case was heard by his Honor Mr. Justice Mathieu, after the evidence had been taken at enquête, and on the 27th June, 1885, he dismissed plaintiffs' action by the following judgment:

La Cour, après avoir entendu les parties par leurs avocats respectifs sur le mérite de la présente cause, examiné la procédure, les pièces produites et la preuve faite, et délibéré;

The Ulster Spinning Co. and A. M. Foster.

Attendu que la demanderesse réclame des défendeurs par son action une somme de sept cent quatre-vingt-quatorze piastres et cinquante-sept centins, pour prix et valeur de caisses contenant des marchandises que la demanderesse aurait transmises aux défendeurs pour être vendues par ces derniers à commission pour le compte de la demanderesse;

Attendu que les défendeurs ont plaidé à cette action qu'ils ne se sont jamais obligés de payer les boites ou caisses dont la valeur est réclamée par l'action de la demanderesse, et que par la coutume du commerce, ils ne sont pas non plus tenus de payer la valeur de ces boites; qu'ils ont de temps à autre rendu compte à la demanderesse des ventes par eux faites des marchandises à eux transmises comme susdit, et ont réglé avec la dite demanderesse pour le prix de ses dites marchandises, et qu'ils ne lui doivent rien;

Attendu que par sa lettre du vingt-deux avril mil huit cent quatre-vingt, la demanderesse déclare qu'elle transmettra aux défendeurs des marchandises pour être vendues par ces derniers, moyennant une commission de cinq et demie par cent, les défendeurs devant payer le fret, l'assurance, les droits de douane, et toutes les autres dépenses subséquentes à l'envoi (*shipment*) des marchandises de Belfast;

Considérant que cette convention par ses termes ne met pas à la charge des défendeurs les caisses en question, mais au contraire exclut le coût de ces caisses des charges que la demanderesse impose aux défendeurs;

Considérant qu'il est bien vrai que la demanderesse, dans ses envois aux défendeurs, a toujours chargé le coût des caisses, mais qu'il semble résulter des termes de la lettre de la demanderesse du dixième octobre mil huit cent quatre-vingt, que cette charge des caisses était faite pour le cas où les défendeurs auraient fait payer à leurs pratiques le coût de ces caisses;

Considérant que les défendeurs n'ont jamais reconnu leur obligation de payer pour les dites caisses, et qu'on ne peut présumer cette obligation en face d'une convention formelle, par laquelle ils n'étaient tenus qu'à payer les charges subséquentes à l'envoi de marchandises de Belfast;

Considérant que les défenses des défendeurs sont bien fondées;

A renvoyé et renvoie l'action de la demanderesse avec dépens distraits à Mtre. L. H. Davidson, avocat des défendeurs.

From this judgment plaintiffs appealed to the Court of Queen's Bench, where the judgment of the Court below was confirmed. The remarks of His Honor Mr. Justice Cross, which are given below, show the reasons on which this decision was based:

CROSS, J.—The Ulster Spinning Company, appellants, manufacturers of linens at Belfast, in Ireland, made consignments of goods to the firm of Foster, Baillie & Co., at Montreal, commencing March, 1880, and closing with an apparent settlement of accounts on the 13th March, 1884. William Minto, an employee of the firm of Foster, Baillie & Co., seems to have first acted in having the account opened. He saw the appellants personally at Belfast, in Ireland, and discussed the subject with them.

The Spinning Co. and A. M. Foster.

After he left for Montreal, they embodied their terms in a letter written and sent to Foster, Baillie & Co., at Montreal. The business was conducted without dispute between the parties up to 1883, when Wright, having left the employ of Foster, Baillie & Co., and entered into partnership with one Davidson and being again in Ireland, arranged with the appellants to have their accounts transferred to the firm of Minto, Lavigne & Co., who thenceforth became their agents and consignees of the appellants.

After the account was closed with Foster, Baillie & Co., a pretension was set up by the appellants that they had not been paid for the cases which contained the goods, which during upwards of three years they had consigned to Foster, Baillie & Co., and which had been accounted and settled for by Foster, Baillie & Co., without mention of the cases. The appellants accordingly brought the present action, which is not an action to correct or modify the accounts or raising any claim to errors repaired, but is simply based upon allegations in the following manner, claiming that Foster, Baillie & Co. owed them $1754 for the price and value of boxes, packages and packing cases, enclosing and encasing goods sold by appellants to Foster, Baillie & Co., at their request and by agreement, and which by the custom of trade they were bound to pay.

To this action the respondents, Baillie & Co., pleaded that they had never agreed to pay for the cases; that the goods were received under a special agreement which made no mention of payment of cases, nor were they bound by the custom of trade to pay for them; further, that they had accounted from time to time for the goods consigned to them, and at the termination of their agency had finally accounted to the then agents of the appellants and settled with them. As regards the evidence bearing on this issue, the appellants' letter of the 22nd April, 1880, runs to the effect that Baillie & Co. were to pay freights, insurance, duties, and all charges subsequent to the shipment of the goods from Belfast, and return the price to them, the appellants, on the current price list of supplies by appellants to respondents, without any other deduction than the commission of 5 per cent, referred to in the letter.

The respondents, from time to time, accounted for goods, but never made any mention whatever of the cases which, however, were always charged in the appellants' accounts; neither did the appellants, during the whole course of the account, make any reference to the cases, save in one letter, of date the 19th October, 1880, in which they say: "We observe you do not make any return for the cases." This could scarcely be construed to be the language of criticism or complaint, or a demand that the cases should be paid or even accounted for; it might as well be construed as an acquiescence in Baillie & Co's treatment of the affair, that is, that the appellants, having observed that Baillie & Co. allowed nothing for the cases, they noticed it, but made it no subject of demand, consequently acquiesced. It is true that Minto, being examined for the appellants, undertakes to swear that it was understood the cases were to be paid for, but besides his being an interested witness who succeeded Baillie & Co. in the agency, his evidence in this respect would be a nullity if not contradicting, the

appellants' letter of the 22nd April, 1880, which could not be permitted.

Again, as regards the custom of trade, on which the evidence adduced may be said to be contradictory, it is obvious that the ordinary relation between the consignor of goods for sale and the consignee leaves the produce of the goods including accessories, such as cases at the risk of the consignor, unless there be a special agreement to the contrary. It is true that in this case there was a special agreement, but it made no mention of, and did not extend to, payment of the price of the cases.

Again, cases, after they have served their purpose of protecting the goods during transmission, are usually of little or no value; it would be extremely unreasonable, and would require a very special agreement to make the consignee liable for them at their full cost, which is the pretension put forward in this case by the appellants. Should all these difficulties be got over, there still remains the fact that the appellants allowed three years to pass over with full warning through respondents' accounts that the cases were not being allowed for, and had their account closed on the same principle before they made any claim for payment of cases, which seems to us sufficient reason for refusing to allow the account to be reopened for such a claim as is now made, especially as appellants have not asked for the specific remedy. We must, therefore, confirm the judgment which the Superior Court gave in this case.

McGibbon & McLennan, attorneys for appellants.

L. H. Davidson, attorney for respondents.

COUR DE CIRCUIT, 1888.

MONTRÉAL, 3 AVRIL 1888.

Présent : l'Honorable Juge CHARLAND.

GEORGE H. L'ABBÉ,

DEMANDEUR;

ET

THÉOPHILE NORMANDIN ET WILLIAM C. HICKMAN,

DÉFENDEURS.

Billets obtenus par dol et fraude transportés subsequement à un tiers avant echéance—Responsabilité du faiseur.

Per Curiam:—Cette cause a une importance qui ne saurait échapper à qui que ce soit. Il s'agit de savoir s'il existe, oui ou non, une ruse bien conçue et un déploiement d'artifices marqués par une bonne foi apparente, qui doivent triompher sur la confiance par trop naïve de la classe illettrée de notre population.

Un nommé Hickman arrive dans la Cité de Montréal ; il vient de Boston où il aurait laissé à son départ des souvenirs qui ne font jamais soupçonner la réputation de ceux qui suivent constamment le droit sentier. Il achète ici un

G. H. L'Abbé et T. Normandin et William C. Hickman.

terrain assez considérable pour y ériger des glacières, et sous le titre de "The Butchers' Ice Company," dont il est lui seul toute la raison sociale, il jette les bases de ses spéculations.

D'abord il ne paie pas le terrain qu'il achète, ni les travailleurs à son emploi, s'il faut en croire la preuve, au point que les sommations en justice lui arrivent par légions. Les jugements contre lui sont décrets sans conséquence; cependant il n'hésite pas sous serment de laisser croire à sa solvabilité.

Pour asseoir solidement le but de ses opérations, il se fait signer une sorte de requête, dans laquelle on l'encourage à établir ses glacières à raison du prix comparativement modique qu'il fixera pour sa marchandise. Cela fait, il s'assure les services d'un jeune homme parlant bien les deux langues, pour aller auprès du défendeur et d'autres bouchers de la cité, pour les lier par écrit vis-à-vis le nommé Hickman. Ce jeune homme est le nommé Lemay qui affirme carrément que le défendeur et autres qu'il a vus, pour favoriser l'entreprise Hickman, ont consenti des billets promissoires à ce dernier pour de la glace, et pour lesquels billets on remettait des bons, dont un au dossier. Ces bons constituent un engagement de livrer de la glace l'été prochain à ceux qui en sont porteurs.

Plusieurs des bouchers entendus, et dont la réputation est intacte devant la Cour, affirment positivement qu'on ne leur a jamais demandé autre chose qu'une promesse par écrit de prendre de la glace de la dite Compagnie; qu'il n'a jamais été question de billets promissoires, ni d'en signer pour cette fin ni autre. Tout de même, par une transformation qui n'est plus un mystère, cette promesse ou garantie sont actuellement des billets négociables entre les mains du demandeur actuel, et pour lesquels valeur et considération sont à venir.

Le hazard quelquefois perfide a voulu que ce nommé Hickman eut pour intermédiaire, agent ou employé, le nommé Lemay, auprès du défendeur et quelques autres dans le même cas, autant que dévoilé par la preuve. Ce nommé Lemay est venu en Cour sous la garde de la police pour donner son témoignage en cette cause, et en quittant le Palais de Justice il fit une tentative d'évasion pour recouvrer sa liberté. Il était alors sous le coup d'une accusation pour "obtention de valeurs sous de faux prétextes," accusation alors déclarée bien fondée par le grand juré. Après cette tentative d'évasion Lemay revint en Cour pour compléter son témoignage, les fers aux mains, et depuis il a été condamné par la Cour du Banc de la Reine sur cette même accusation à deux ans de reclusion dans le Pénitencier de la Province. Dans les circonstances, cette condamnation reliée aux antécédents qui l'ont provoquée et autres sont de nature à affecter très gravement la crédibilité de Lemay.

Hickman interrogé sur sa position et transactions financières a parlé d'une manière peu satisfaisante.

Ne sait-il pas qu'il est poursuivi? Ne sait-il pas qu'il doit à ceux qu'il a employés? Ne sait-il pas que les jugements contre lui sont lettres mortes? Pourquoi ses hésitations et quelquefois une réponse évasive en face de ce qu'il ne peut ignorer? Et, incident assez remarquable dans l'espèce, pourquoi

faire circuler des blancs de billets imprimés avec luxe et apparat, sur lesquels son nom figure comme banquier, quand il est incapable de payer le pauvre ouvrier à son emploi ?

G. H. L'Abbé et T. Normandin et. William C. Hickman.

Lors de l'enquête, on a semblé croire que l'on attachait trop d'importance à Hickman devenu défendeur par son endos sur le billet en cette instance, et qu'il ne pourrait affecter les droits acquis de L'Abbé, le présent demandeur. Les actes et transactions de Hickman en rapport avec ce billet devraient être dévoilés et parfaitement connus, puisqu'il faut dans l'espèce remonter à son origine pour en déterminer sa valeur légale.

" Les engagements divers que contractent les citoyens doivent, pour être, justes, provenir d'une volonté spontanée et libre : la loi chargée d'en assurer l'exécution devait donc veiller à la pureté de leur origine, non moins qu'à la sincérité de cette exécution elle-même.

" Il était en effet facile de prévoir que dans bien des cas, l'acte, sous une apparence irréprochable, ne serait qu'une odieuse tentative de spoliation. De là les conditions exigées pour la validité du contrat, conditions dont l'accomplissement devient la garantie et la preuve de la bonne foi réciproque des parties.

" Le dol et la fraude occupent un rang distingué dans les causes pouvant vicier la convention. Les ténèbres dans lesquels ils s'enveloppent, augmentent leurs chances de succès, les mille détours à travers lesquels ils se jouent, parviennent souvent à triompher de la volonté expresse de la loi et à tromper la sagacité de la justice, réduite à les soupçonner sans pouvoir les atteindre. Pareil résultat ne pouvait échapper aux regards avides de la mauvaise foi, et ce qui prouve qu'elle ne l'a pas négligé; c'est le développement considérable que des litiges journaliers signalent dans les faits de dol et de fraude .....Un semblable état de choses appelle un prompt remède, et ce remède est heureusement entre les mains de la justice." Ces observations de Bédarride, au début de son célèbre ouvrage du dol et de la fraude, ne me paraissent pas être ici un hors-d'œuvre.

Je n'ai aucun doute que le défendeur n'a pas entendu donner un billet promissoire à la susdite Compagnie, soit Hickman lui-même, et que la signature qu'il a consenti laisser mettre au bas d'un écrit devait être pour lui une simple promesse de prendre de la glace de la dite Compagnie, de préférence à d'autres. Cette signature a été obtenue sous de fausses représentations, du [illegible] fendeur, homme illettré qui ne pouvait alors soupçonner la conduite de Lem[illegible] agissant et parlant, pour Hickman. Les témoins, entr'autres, Bédard, Roy, Dusseault et Hogue, jurent positivement qu'il n'a jamais été question de billet promissoire ni d'écrit de nature à engager la responsabilité pour une somme d'argent quelconque, avant livraison de la glace, mais qu'il ne s'est toujours agi que de la promesse pure et simple déjà mentionnée.

Il résulte de la preuve de la défense non efficacement contredite, que le prétendu billet est le produit d'une fraude tangible.

Mais le demandeur actuel prétend qu'il détient ce billet pour l'avoir eu du nommé Molton qui, lui, le détenait de Hickman ; et Molton l'aurait remis au dit

G. H. L'Addé et T. Normandin et William C. Hickman.

demandeur avec dix-huit autres, apparemment de même nature, venant de plusieurs bouchers de la Cité de Montréal. Molton aurait donné son propre billet promissoire [illegible] sur prêt de $487.[illegible], et aurait transmis à ce dernier les [illegible] des bouchers comme sûreté collatérale, et représentant un montant de $717. Le demandeur dit, je suis porteur de bonne foi, j'ai acquis ce billet du défendeur avant son échéance ; je n'ai pas transigé avec Hickman ; je n'ai participé dans aucun dol, si dol il y a ; j'ai donné considération à Molton pour le billet poursuivi, et j'ai droit d'en percevoir le montant. L'article 2287 du Code Civil, dit-il, [illegible]ge d'après ces termes. Le transport d'une lettre de change par endossement peut être fait avant ou après sa maturité. Dans le premier cas, le porteur acquiert un titre parfait exempt de toutes obligations ou objections qui auraient pu être opposées lorsqu'elle était entre les mains de l'endosseur; dans le second cas la lettre est sujette à telles obligations et objections, de même que si elle était entre les mains du porteur précédent.

Quelques journaux de la Cité de Montréal en avait dit assez sur le compte d'Hickman pour le présenter au public sous un aspect défavorable, et pour réveiller à son égard l'attention des hommes d'affaires. Le demandeur est un homme d'expérience apparamment ; il est négociant et comtier. Comment se fait-il qu'il ignore la notoriété acquise de Hickman et les soupçons qui planaient sur sa réputation et ses transactions? Il est difficile de ne pas croire pour le moins que le demandeur a été d'une imprudence inexcusable en cette occasion. Traitons le tout de même, comme un porteur de bonne foi.

En ouvrant "DANIEL ON NEGOCIABLE INSTRUMENTS" édition de 1876, page 638, No. 848, on lit ce qui suit :

"In New York where a *bona fide* holders for value and without notice of any defect brought suit on a promissory note, the defendant offered to prove in evidence that he was unable to read, and that when he signed the note it was represented to him, and he believed that it was a certain other contract offered to be also produced in evidence and which purported to be of an entirely different character; the Supreme Court of New York held that the evidence was admissible and presented a sufficient defense, Talcott Judge saying : "A *bona fide* holder of commercial paper for value received and before maturity is protected in many cases, against defenses which are perfectly available against the original parties, such as that the signature was obtained by false and fraudulent representations; that the paper has been diverted; that a blank bill or acceptance has been filled up for a greater amount than the party to whom it was delivered was authorized to insert. But in all these cases, the party intended to sign and put in circulation the instrument as a negociable security; where this is the case, he is bound to know that he is furnishing the means whereby third parties may be deceived and innocently let to part with their property on the faith of his signature, and in ignorance of the true state of facts. But while this is a rule of great convenience and propriety ; there are and must be some limits to its application, some defenses as to which even a *bona fide* holder purchases at his peril.

G. H. L'Abbé et T. Normandin et William C. Hickman.

The true distinction was tersely stated by Bovill C. J., in Foster *vs.* MacKinnon, interrupting counsel arguendo, who was stating the proposition that where the plaintiff proves he is a *bona fide* holder for value, it is immaterial that the signature of the defendant was obtained by fraud." "That," the Chief Justice, "is where the defendant intended to put his name to an instrument which was a bill."

"In Wisconsin where a German, *unable* to read or write the English language, was induced to sign a note on the fraudulent, representation that it was a contract of agency respecting a patent machine; he was likewise protected against a *bona fide* holder, on the ground that he had no intention of signing a note, and *was guilty of no negligence* in affixing his signature."

"In Michigan where the maker of a note, of defective eyesight in the dusk of evening, was induced by an imposter to sign several papers adroitly arranged to overlie each other, under the assurance that they were contracts respecting the agency for a patent hayfork, and amongst them was a negociable note for $120, which was passed to a *bona fide* holder, the holder was not permitted to recover. The defective eyesight was not referred to as exempting the maker from the charge of negligence, but the broad doctrine was asserted that as he did not intend to make a negociable paper, he was not bound."

C'est en affirmant ce principe que le Juge Graves dans la cause Gibbs *vs.* Linaburg, 22 Mich. 492 (1871) s'exprimait comme suit: "Now, when a party never designed to put, or cause to be put; any sort of negotiable paper in circulation, when the thought of so never entered his mind, when he had never bargained to do so, when he has never consciously been privy to any attempt to set such paper afloat, how can it be said that his will in any way assented to the concoction of such a contract so as to make him an object of the rule?"

"So far as this principle is concerned, it is not perceived how the instance here supposed, would differ from that when the act leading to the mischief is done by an insane man, or is compelled by duress. The point is that the will does not go with the act."

En référant à l'auteur précité No. 852, on verra que dans l'Indiana cette même doctrine est adaptée.

Story on promissory notes: No. 192, page: "A person who has written his name on a blank piece of paper for a particular purpose and without intending that it shall be filled up with a bill or a note is not liable, if such a contract should afterwards be written over his signature."

En Angleterre dans la cause Foster et MacKinnon, voici le texte de la décision: "That in an action by a *bona fide* holder for value of a bill of exchange against defendant as indorser, if the defendant's signature was obtained upon a fraudulent representation that the instrument was a guarantee, and the defendant signed it without knowing that it was a bill, and under a belief that it was a guarantee and if the defendant was not guilty of any negligence in so signing he was entitled to the verdict. The note is invalid not merely on the ground of fraud, when fraud exists, but on the ground that the mind of the

G. H. L'Abbé et T. Normandin et William C. Hickman.

signer did not accompany the signature; in other words that he never intended to sign the contract to which his name is appended." (38 Vol. du Law Journal, Common Pleas, No. 5).

Notre jurisprudence dans l'espèce ne me paraît plus avoir laissé matière à divergence ou conflit d'opinions.

L'Hon. Juge-en-Chef de la Cour Supérieur a définis les principes en différentes instances, notamment dans une cause de Ford *vs.* Anger et al., consignée dans le 18e Vol. du L.C.J., pages 298, 299. Bien qu'elle ne soit pas identique en tous points à celle qui nous occupe, les dires autorisés du savant juge indiquent clairement les cas où la doctrine déjà énoncée reçoit son application.

Dans une cause de McDonell *vs.* Mahan et al., 20 L.C.J., page 76, où un tiers-porteur d'un billet en réclamait la valeur du signataire dont la signature avait été obtenue sous de fausses représentations et sans considération, un des motifs du jugement de l'honorable Juge renvoyant l'action se lit comme suit: "Considérant que bien que le demandeur ait suffisamment prouvé que la signa- "ture au bas du billet invoqué est bien celle du défendeur Nadeau; néanmoins "celui-ci, de son côté, a clairement prouvé que le dit billet a été obtenu de lui "par dol et fraude et sans considération, &c.....

Un cas qui ne manque pas de ressemblance avec le présent est indubitablement celui de *La Banque Jacques Cartier*, Lescard, 13 Vol. des *Rapports Judiciaires de Québec*, page 39.

Cette banque poursuivit Lescard devant la Cour Supérieure à Trois-Rivières pour recouvrer $267, montant d'un billet promissoire, allégué, fait et signé par Lescard à l'ordre de C. B. Mahan & Cie., payable à la Banque de Montréal et transporté à la Banque Jacques Cartier pour valeur reçue et avant échéance.

Lescard plaida à cette action qu'il n'avait jamais signé de billet promissoire tel qu'allégué, mais qu'il avait autorisé la mise de son nom au bas d'un marché et pas plus. Après enquête et audition, la Cour Supérieure renvoya l'action qui fut portée en appel. Le jugement de la Cour Supérieure fut unanimement confirmé. L'Hon. Juge Baby parlant au nom du tribunal et référant aux principes appliqués aux faits de la cause dit entr'autres choses:

"Il n'y a donc point ici de billet consenti par l'intimé (Lescard), et celui "qu'on lui présente maintenant lui a été obtenu par quelque menée fraudu- "leuse.....

"Mais l'appelant se dit porteur de bonne foi de ce prétendu effet négociable. "Très bien, mais cela ne saurait donner d'existence légale à ce qui n'en a jamais "eu. Il en est de celui-ci comme d'un billet entaché de faux. Le fait qu'un "tiers de bonne foi devient porteur d'un tel billet ne le constitue point pour "cela créancier du prétendu faiseur. La banque évidemment n'a aucun recours "contre l'intimé."

Avec cette manière de voir nous avons l'interprétation rationnelle logique de l'art. 2287 de notre Code. Cet article suppose une lettre de change, un billet lui l'on veut, qui peuvent être susceptibles de certaines objections, mais qui dès eur origine sont lettres de change ou billets. S'ils n'ont jamais été que des

écrits en ayant tout simplement l'apparence, radicalement nuls, nuls dès le principe ils n'ont pu produire d'obligation légale.

J. B. L'Abbé et T. Normandin et. William C. Hickman

A raison de tout ce qui précède, le demandeur L'Abbé qui se prétend porteur de bonne foi du prétendu billet du défendeur Normandin est ici dans la position d'un tiers en possession d'un écrit sans valeur dès son origine, et dont la mise en circulation ne pourrait avoir qu'un effet ; celui d'aider à retracer le véritable auteur d'une audacieuse tentative de spoliation, et le cas échéant, servir de pièce de conviction contre qui de droit.

L'action est déboutée avec dépens quant au défendeur Normandin.

McCormick & Duclos, pour le demandeur.

Alexandre Bonin, pour le défendeur Normandin.

Busteed & White, pour le défendeur Hickman.

PRIVY COUNCIL, 1888.

LONDON, 19TH JUNE, 1888.

Coram The Earl of SELBORNE, Lord HOBHOUSE, Lord MACNAGHTEN, Sir BARNES PEACOCK, Sir RICHARD COUCH.

JEAN BAPTISTE ROLLAND, APPELLANT;

vs.

JOHN L. CASSIDY, RESPONDENT.

HELD:—That the award of arbitrators appointed under a deed of submission, in which they are referred to as arbitrators or *amiables compositeurs* will not be set aside on account of an error of judgment on the part of such arbitrators in their proceedings, when the law, the facts and the justice of the case are not affected by such error.

EARL OF SELBORNE :—Their Lordships do not think it necessary in this case to call upon the Counsel for the respondents.

The question arises under a reference to arbitration of the accounts of a partnership constituted in the year 1874, for the purpose of certain speculations in lumber, of which either the whole or a considerable part had been previously bought by the co-partners.

The only articles of the partnership material for their Lordships to consider are the second and the third. By the second article (the partnership being originally of three, and afterwards by the insolvency and death of one reduced to two), one of the partners, the present appellant, Jean Baptiste Rolland, was made the sole gerant—that word is not used in the article—or administrator of the partnership, in these terms :—"All the affairs and transactions of the part-"nership shall be carried on and conducted by the said partners together, and "by common agreement, under the form of Rolland & Company, by the man-"agement of Rolland (one of them), who alone shall have the agency and the

J. B. Rolland vs. J. L. Cassidy.

"active administration of the entire affairs of the concern, employing under "his immediate control one or more salaried persons, as guardians of the place, "sellers and receivers of the wood of the said partnership. The expenses of "the agency or the commission of the said Rolland shall be left to the decision "of his co-partners." It was said that they might possibly have exercised that discretion, by not paying him; but it is clear he was meant to have a fair and reasonable commission; and in the course of the arbitration he has had the benefit of that stipulation. That article distinctly made him the agent of his co-partners for the purpose of sole control and sole administration; and as to payment, he was to receive a commission. And, further, the next article shews that the wood which at that time had been bought, and their lordships assume what was afterwards bought also, was deposited upon three closes of land belonging to him.

Nothing indeed is expressly said in that article about the payment of rent; but he claimed, and it was agreed on all hands that he was entitled to, rent for the occupation by the partnership of those closes of land belonging to him on which the wood of the partnership was placed. Upon that the only question of law which could arise, as it seems to their lordships, was, not whether the account was to be taken upon the footing expressed in a passage of Mr. Justice Monk's opinion, of a simple agent instead of a partner, but whether it was to be taken on the footing of agency as between himself and his co-partners as well as with reference to his rights as a partner. Taking the question so, their lordships imagine that it would be impossible in any country to construe such words, or to act upon such a provision, except as holding him responsible to his co-partners upon the footing of agency and administration for their benefit; at the same time that beyond all doubt he was entitled to all the rights of partnership. That seems perfectly clear. Well, the partnership is carried on for some years, and it ends in disputes as to the accounts, and a reference to arbitration, out of which the present question arises.

It is not immaterial that by the deed of submission to arbitration, which is at page 47 of the Record, the arbitrators were expressly to act as *amiables compositeurs*; they are characterised by the same words more than once, as "arbitrators and *amiables compositeurs*." What is the force and meaning of that expression "*amiables compositeurs*" by Canadian Law? We find it in the 1346th article of the Code of Civil Procedure: "Arbitrators "must hear the parties, and their respective proofs, or establish default against "them, and decide according the rules of law, unless they are dispensed from "so doing by the terms of the submission, or unless they have been appointed "as '*amiables compositeurs*.'" That is to say, if they are *amiables compositeurs*, they are to be exempt at all events from the strictness of the obligations expressed in the previous words: "The arbitrators must hear the parties, and "their respective proofs, or put them into default, and judge according to the "rules of law." Their lordships would, no doubt, hesitate much before they [illegible] that to entitle arbitrators named as *amiables compositeurs* to disregard all

law, and to be arbitrary in their dealings with the parties; but the distinction must have some reasonable effect given to it, and the least effect which can reasonably be given to the words is, that they dispense with the strict observance of those rules of law, the non-observance of which, as applied to awards, results in no more than irregularity.

Bearing those facts in mind, their Lordships must consider what actually took place, and what it is that is complained of. The arbitrators came to a decision after many meetings, and made an award in which they have stated very fully the questions which they examined, and the view they took of them, the result being that a certain sum is found due upon the result of the account from the present appellant to the firm.

It is admitted, or at least it cannot be controverted, having regard to the terms of the Code, that it is not for their lordships to perform the office of the arbitrators with regard to the merits, or to take the accounts, and exercise their judgment upon all the questions which were referred. Their lordships must consider whether anything is shown to have been done which vitiates the award. And in point of fact, from the numerous grounds of objection to the award which are printed at page 236 in the judgment of Mr. Justice Cross, it is manifest that the appellant's case as against the award proceeds not upon the merits, not upon any attempt to ask the court to go into the accounts and review the decisions which the arbitrators came to, but upon the allegation that as to various matters they conducted themselves irregularly or improperly in the performance of their duty; that is the sole question which their lordships have to consider.

What, then, is the ground of this appeal? That upon the questions of law or question—for it really comes to a single question,—as to the footing on which under this partnership deed, Mr. Rolland was to account, they received or took, and may be presumed to have been influenced by, certain legal opinions taking or receiving them in a certain manner, which appears by the evidence.

The facts, shortly stated, seem to be these. In this, as in many other cases of arbitration, there was some appearance of a greater degree of zeal on the part of the arbitrators nominated by the parties for those who nominated them than in the abstract might be desired. One of the arbitrators was named by Mr. Rolland; another was named by Mr. Cassidy, his opponent, and the third was named by the two. It appears by the judgments of the Court below that these gentlemen were well known, and were perhaps the best arbitrators, for a case of this kind, who could have been obtained; and being *amiables compositeurs*, and not bound to proceed with strict form and regularity in everything, though they were, as their lordships assume, bound to proceed according to the substantial rules of justice, they desired to know, in the first instance, whether the position of *gérant* or administrator, under the article which has been read, made it proper to treat this gentleman, Mr. Rolland, not as a simple partner, but as an accounting party to his partners, upon the footing of the agency *primâ facie* constituted by the second Article. They wanted to know whether the law was one way or the other about that.

J. B. Rolland vs. J. L. Cassidy.

One of them, Mr. Tourville, the arbitrator named by Mr. Cassidy, he, or Mr. Cassidy, or both of them together, went to a lawyer, Mr. Lacoste, whom Mr. Cassidy had been accustomed to consult as his legal adviser in this and other affairs, and to whose standing and character Mr. Archambault has this morning borne testimony honourably to both gentlemen. Mr. Lacoste's character was above reproach or suspicion. That he was a gentleman whom, both in this business and in other matters of business, Mr. Cassidy had consulted, was perfectly well known to everybody; and it appears quite clearly, that not Mr. Ward and Mr. Tourville, as Mr. Justice Monk, erroneously assumed in his opinion, but either Mr. Cassidy or Mr. Tourville for Mr. Cassidy, went to Mr. Lacoste to obtain his opinion upon the question or questions of law which were supposed to lie upon the threshold of the case, and which did in fact lie upon the threshold of the case. That opinion, signed, was obtained, with the accession to it of the opinion of another gentleman, an advocate, Mr. Beique.

As to him also, Mr. Justice Monk appears to have thought that there was some evidence showing that Mr. Ward and Mr. Tourville had intervened. There is no evidence of the kind. Their Lordships will deal with the case upon the assumption that Mr. Tourville individually did intervene: but that is a different thing from the intervention in that matter of two of the three arbitrators, constituting a majority. That opinion was obtained by or for Mr. Cassidy without any concealment; it appears on the face of the opinion that it was given on his behalf; it was produced, according to the evidence, to all the arbitrators. According to the evidence it was clearly spoken of and discussed between them all.

It may be right to refer to one or two passages in the evidence which make those facts with regard to that opinion perfectly clear. The evidence of Mr. Tourville, which was referred to by Mr. Archambault for the appellant, is at page 138, and at the bottom of page 139 he is asked the question:—"*Q.* That "opinion of Mr. Lacoste was given at the commencement of the enquiry?—*A.* "Yes. *Q.* Was it to you that it was sent?—*A.* I am not sure. I cannot pre- "cisely say. *Q.* Was it not Mr. Cassidy who sent it to you?—*A.* I cannot "say. I know it was sent." Then he repeats that it was communicated at the beginning of the enquiry. "We received the communication"—"we" evidently referring to all the arbitrators. "We read it. We often spoke of it "before Messrs. Ward and Grier. I cannot say whether all the arbitrators "read it through. I know that they had knowledge that it was on the table." Then he is asked whether Mr. Rolland knew it. "He says, Rolland saw it "himself. It was before us all; and he was present at the meetings." Not only is it clear from this evidence of Mr. Tourville that Rolland did see it, but there is another place at page 151. When Mr. Grier, Mr. Rolland's own arbitrator, was examined by his own Counsel, he was asked this question:—"Did "not Mr. Rolland tell you in the presence of Mr. Cassidy that he wished to "bring Mr. Taillon as a witness before you, on account of the opinion given "by Mr. Lacoste and fyled by Cassidy?" The answer of Mr. Grier, his own

arbitrator, is:—"I cannot remember all the conversation in detail that went on "there, but I remember that that was the purpose for which Mr. Rolland "brought Mr. Taillon."

It was therefore the act of Mr. Cassidy, the known act of Mr. Cassidy, known by everybody, to bring this opinion before the arbitrators as an opinion given on his behalf, by the two gentlemen who subscribed it upon that question of law; and this at all events was perfectly well understood by Mr. Rolland, who in consequence of it produced two other opinions on his own behalf, which are upon the Record, opinions of the lawyers whom he consulted. So far as that first opinion is concerned, the only thing which can be called irregularity was the intervention of Mr. Tourville, one of the arbitrators. Everything was perfectly above-board; it was done for a reasonable and proper purpose, and everybody, Mr. Rolland included, knew and understood it.

Well, then, next comes the question whether that was an erroneous opinion in point of law? It has not been seriously argued that it was, for it affirms nothing more than what their Lordships have already said, and what seems to them to be quite clear upon the terms of the deed of partnership, that this gentleman was answerable for the property which came into his custody on behalf of the firm; and being answerable for that, being paid rent for the place in which it was deposited, being paid a commission for his care and administration of it, he was *primâ facie* chargeable with the quantity of the goods which he admitted having received; and there being a large and important deficiency of no less than 10 per cent. on the whole quantity, he had to explain that in some manner consistent with his duty as agent.

If it was not received *primâ facie*, he was accountable for not having taken care that it was received. If it was received, he must explain how it was that this being in his custody, and under his administration, it has disappeared; and it ought not to be charged as a loss to the partnership, except so far as after explanations upon proper evidence it may appear that he is not responsible for it upon the principle applicable to a fiduciary agent for his co-partners. The opinion went no further than that. It did not prejudge the question on the evidence. It proceeded upon a statement made by or for Mr. Cassidy upon the matters of fact, and upon those assumptions stated conclusions of law which in their lordships' opinion were sound and correct.

Then, what afterwards happened? It may be said, and their Lordships think it is true, that it would be prudent and discreet for arbitrators, when they desire to put themselves upon the best possible footing of information as to matters of law, to ask all the parties to be present when they communicate with any gentlemen whom they may see upon that subject. But if they cannot be shown to have acted with improper partiality, or for any other purpose than that of being correctly informed about the law, and avoiding mistakes of law, and if they cannot be shown to have been misled as to the law, it seems an extraordinary thing—their Lordships would be inclined to think so even in the case of an ordinary arbitration, but certainly when they were acting under this

J. B. Rolland vs. J. L. Cassidy.

particular law as *amiables compositeurs*—a most extraordinary thing, if they having judged rightly in law, having been rightly advised as to the law, and having taken all the steps which they did take for the sole purpose of getting correct information as to the law, that should be a ground for setting aside the award.

What the evidence shows, in point of fact, is that Mr. Ward placed more confidence in another gentleman, Mr. Greenshields, who was supposed in the first instance to have expressed an opinion more or less at variance with that of Mr. Lacoste. What could be more reasonable, if those two gentlemen were willing to meet and confer together, than that they should do so; and unless there was something else wrong, the arbitrators were not upon any conceivable principle wrong in seeking to bring those gentlemen together and learn what the result was. This was done, and, according to the evidence, quite uncontradicted, when Mr. Greenshields met Mr. Lacoste, the apparent difference of opinion disappeared, and they agreed in the substance of Mr. Lacoste's opinion. Then afterwards, the appellant being still dissatisfied, the arbitrators consulted two other gentlemen, Mr. Trenholme, as to whom not a word is said as to the manner in which his opinion was obtained, and Mr. Laflamme, and they also were found to agree.

All those opinions agreed, they were all right, and their Lordships agree with them. What is it then which remains? Why that Mr. Cassidy upon two of those occasions, when Mr. Greenshields and Mr. Lacoste met, and when Mr. Laflamme was consulted, was present, and the meetings took place at his office; but Mr. Cassidy and the other witnesses say that not only did he not by word or otherwise interfere, but he desired to withdraw, and he was told it was not necessary; and he said nothing and did nothing which could practically influence anybody; although it would have been more discreet that they should hold no communication with anybody in his presence when the other party was not also present. Yet if it is clear that it was only a legitimate communication, perfectly in good faith, bearing only upon the point of law, and resulting in nothing except correct information about the law—the law not seriously disputed even now before their lordships' Board—it would appear to their lordships to be wrong and unreasonable to set aside an award by arbitrators of this character on those grounds—a mere mistake or error of judgment in a matter not affecting the law of the case, not affecting the facts of the case, not affecting the justice of the case, and under a reference to *amiables compositeurs*.

Their lordships therefore do not think it necessary to go into the question, whether with regard to those subsequent communications there was sufficient knowledge of them on the part of Mr. Rolland to bind him upon the footing of acquiescence, because he afterwards went on with the arbitration, or to justify the inference that these were among the irregularities referred to at the end of one of his memoranda, and which he there appeared willing to waive.

Their Lordships, until they had heard the other side, would rather assume the

contrary; because the burden of proving a case of waiver and acquiescence is upon the person who suggests it; and their lordships wish it to be distinctly understood that they base no part of their judgment upon that ground. They are satisfied indeed that Mr. Rolland was well aware of the original opinion given by Mr. Lacoste, and the other gentleman, Mr. Beique, that he knew it had been laid before the arbitrators, and had the fullest opportunity of producing the opinions on his own side, which he did produce. To that extent they are satisfied, not that there was a case of acquiescence, but that there was knowledge, and that nobody was misled. It was not a consultation by the arbitrators which was at all irregular; it was an opinion which Cassidy, as a party, brought before the arbitrators to the appellant's knowledge.

The subsequent communications of the arbitrators with the legal gentlemen may not have been known to him; their lordships do not proceed upon the supposition that they were, or that any objection founded upon them was waived; but their lordships are of opinion that there was nothing substantially wrong in those communications, though there may have been an error in judgment in holding them to any extent whatever in Mr. Cassidy's presence when the appellant was not present.

With regard to the opinions which have been given by the learned Judges, their Lordships think that perhaps it may be expedient to make one or two observations. The opinion given at the time by Mr. Justice Cross, in which, as their Lordships understand, all the members of the court, except Mr. Justice Monk, then concurred, appears to their Lordships to be altogether right, and to put the case substantially upon its proper grounds. It is not quite a satisfactory thing that at a later stage other judgments should be written by those who at the time concurred without delivering separate opinions, which may appear to suggest different grounds, especially when those opinions were not sent over with those upon the record. The judgment of Mr. Justice Monk appears to their Lordships to proceed upon erroneous views of the effect of the evidence, both as to the conduct and *bona fides* of the arbitrators, and also as to the manner in which the first opinion of Mr. Lacoste was obtained; and it appears to them that those errors deprive that judgment of the weight which otherwise might have been due to it.

On the whole case their Lordships will have no difficulty in advising Her Majesty that the appeal ought to be dismissed, and the judgment appealed from affirmed with costs.

Judgment affirmed.

J. L. Archambault, Q. C., for appellant.
A. Lacoste, Q. C., for respondent.

COUR DU BANC DE LA REINE, 1888.

(EN APPEL.)

MONTRÉAL, 26 MAI 1888.

Present: Sir A. A. DORION, C.-J., et les hon. juges TESSIER, CROSS et CHURCH.

LES CURÉ ET MARGUILLIERS DE L'ŒUVRE ET FABRIQUE DE LA PAROISSE DE ST. ISIDORE, ET AL.

(*Défendeurs en Cour Inférieure*),

APPELANTS;

ET

T. PERRAS, ET AL.

(*Demandeurs en Cour Inférieure*),

INTIMÉS.

JUGÉ:—Qu'une résolution adoptée par une assemblée des marguilliers anciens et nouveaux, à l'effet d'indemniser un des fabriciens pour une perte subie dans un procès en dommages encouru pendant qu'il exerçait les fonctions de marguillier et dans l'exercice de ses dites fonctions, est illégale et *ultra vires*.

Que cette résolution constitue une véritable donation, et excède les pouvoirs de l'assemblée qui a adopté telle résolution.

Le jugement de la Cour Inférieure (Jetté, J.) se lit comme suit :

La cour, après avoir entendu la plaidoirie contradictoire des avocats des parties, sur le fond du procès mû entre elles, pris connaissance de leurs écritures pour l'instruction de la cause, examiné leurs pièces et productions respectives, dûment considéré la preuve et délibéré :

Attendu que les demandeurs, paroissiens, anciens marguilliers et propriétaires d'immeubles dans la paroisse de St. Isidore, se pourvoient contre les défendeurs en révocation d'une résolution, en date du cinq octobre mil huit cent quatre-vingt-cinq, prise à une assemblée des marguilliers anciens et nouveaux de la dite paroisse, convoquée pour la reddition des comptes du marguillier sortant de charge, le défendeur Demers, et décidant que la fabrique remettrait au dit Demers une somme de deux cent soixante piastres par lui dépensée à l'occasion d'un procès que lui avait intenté un nommé Primeau, au sujet d'une injure faite à ce dernier par Demers, pendant la quête faite dans l'église : résolution contre laquelle les demandeurs ont protesté, mais qui a été adoptée par une majorité des marguilliers présents : les demandeurs soutenant que cette résolution est illégale, constitue une véritable donation, et excède les pouvoirs de l'assemblée qui l'a adoptée, et que néanmoins la somme votée a été illégalement payée au dit Demers ;

Attendu que la fabrique et Demers contestent, invoquant séparément les mêmes moyens :

1o. Que les demandeurs sont non recevables, attendu que Trudeau, marguillier en charge, successeur de Demers, ayant payé à ce dernier les deux cent soixante piastres votées, cette somme a été entrée l'année suivante, au compte

rendu de Trudeau, et ce compte a été accepté unanimement par les marguilliers anciens et nouveaux, parmi lesquels se trouvaient les demandeurs, qui ont ainsi ratifié cette dépense ;

Les Curé et Marguilliers de L'Œuvre et Fabrique de la Paroisse de St. Isidore et al. et T. Perras et al.

2o. Que la dite somme ayant été payée par Trudeau, comme susdit, la résolution en question ne peut être révoquée sans que Trudeau soit mis en cause ;

3o. Enfin, au fond :

Que Demers avait été poursuivi par Primeau, parceque, voyant que ce dernier se conduisait d'une manière impolie à l'égard de ceux qui faisaient la quête dans l'église, avait jugé à propos, après s'être consulté avec le curé et les deux autres marguilliers de l'œuvre, de s'abstenir de se présenter à son banc : que Demers était de bonne foi, qu'il avait agi, en cette circonstance, en sa qualité de marguillier, et que la paroisse, représentée par ses marguilliers anciens et nouveaux, prenant ces faits en considération, avait cru juste d'indemniser Demers de la condamnation par lui subie, et adopté une résolution en conséquence, suivant l'usage établi en la dite paroisse en pareil cas, et que le paiement de cette somme a été ratifié subséquemment lors de la reddition de compte du marguillier qui l'avait fait, et approuvé ensuite par l'Évêque du diocèse ;

Adjugeant préalablement sur les fins de non recevoir :

Attendu que le fait de l'approbation des comptes du marguillier Trudeau, sans réclamation de la part des demandeurs, ne peut être considéré dans les circonstances comme ratification d'un acte, contre lequel les demandeurs avaient formellement protesté en temps utile, savoir, dans l'adoption même de la résolution : que d'ailleurs telle ratification d'un acte *ultra vires* aurait été sans valeur comme l'acte lui-même, et ne saurait par suite être opposé aux demandeurs ;

Attendu que le fait de l'exécution par Trudeau de la résolution attaquée ne le constitue pas partie à l'adoption d'icelle, et ayant droit et qualité pour la soutenir ; que sa révocation ne pourra d'ailleurs l'affecter aucunement, et ne saurait nécessiter sa mise en cause ;

Renvoie les dites deux fins de non recevoir des défendeurs ;

Adjugeant maintenant sur le fond du litige ;

Attendu que l'acte par lequel Demers a subi la condamnation, dont la résolution attaquée l'indemnise, a été par lui commis de son propre mouvement, et par suite sous sa responsabilité personnelle ; que cet acte constitue un délit ; que la prétendue approbation du curé et des autres marguilliers n'est pas prouvée, et que le fut-elle, il n'en pourrait résulter aucune responsabilité de la fabrique envers l'auteur même de ce délit ; qu'au contraire, si la fabrique eût encouru quelque condamnation à raison de cet acte, elle aurait eu elle-même un recours en indemnité contre le dit Demers ; et qu'en conséquence il n'y avait pas lieu pour la fabrique d'assumer la responsabilité d'un tel acte, dont les conséquences étaient exclusivement à la charge de son auteur ;

Attendu que la résolution attaquée constitue dans ces circonstances une donation pure et simple de la somme de deux cent soixante piastres au dit

Les Curé et Marguilliers de L'Œuvre et Fabrique de la Paroisse de St. Isidore et al. et T. Perras, et al.

Demers ; que l'assemblée des marguilliers anciens et nouveaux, qui a voté cette résolution, n'avait pas le pouvoir de disposer ainsi des biens de la fabrique, et que l'usage que les défendeurs disent établi dans la paroisse justifiant tels actes de disposition par les marguilliers, loin d'être prouvé, est contredit par les témoignages ; que cette résolution est en conséquence nulle et illégale, et doit être déclarée telle ;

Accordant les conclusions de la demande, et renvoyant les exceptions des défendeurs, déclare nulle et illégale et annulle à toutes fins que de droit la dite résolution du 25 octobre, autorisant le remboursement au défendeur Demers de la dite somme de deux cent soixante piastres, et condamne les défendeurs aux dépens distraits à maîtres Robidoux et Fortin, avocats des demandeurs.

AUTORITÉS DES APPELANTS.

Les appelants soumettent que le jugement en cette cause est erroné, et que la position qu'ils ont prise est légale et doit être maintenue par la cour.

I. Les intimés étaient non recevables à porter la présente action, attendu que M. Trudeau, marguillier en charge, successeur de M. Demers, ayant payé à ce dernier les $260.00 votées, cette somme a été entrée l'année suivante aux comptes rendus de M. Trudeau ; ce compte a été accepté unanimement par les marguilliers anciens et nouveaux, parmi lesquels se trouvaient les intimés qui ont ainsi ratifié cette dépense.

En supposant que la résolution du mois d'octobre fut illégale, cette illégalité ne pouvait être que relative et non absolue, et pouvait être couverte par les intéressés. Toute personne qui aurait concouru à cette résolution ou qui l'aurait ratifiée est non recevable à l'attaquer.

Bryce—on *ultra vires*, p. 622 : " But the arrangements will not be even void-" able, if full disclosure has been made, or, if it be done *bona fide* by the official " in his own protection against expense incurred for the corporation, and " though originally voidable, it may have been affirmed by the conduct of the " corporation." do pp. 742, 743, 744, 746, 756.

Les deux intimés étaient présents lors de la reddition des comptes par M. Trudeau, dans laquelle celui-ci a entré cette somme de $260.00 comme payée à M. Olivier Demers. Ces comptes ont été acceptés unanimement, et par conséquent les deux intimés ne sont pas recevables à se plaindre de ce paiement, ni de la résolution en vertu de laquelle il a été fait.

II. La dite somme ayant été payée par M. Trudeau comme susdit, la résolution en question ne pouvait être révoquée sans que M. Trudeau fut mis en cause.

C'est une erreur de dire que, dans les circonstances, M. Olivier Demers n'avait aucun droit, en équité ou autrement, de se faire indemniser par la Fabrique de la condamnation portée contre lui pour un acte fait en sa qualité officielle de marguillier, lorsque cet acte avait été fait de bonne foi.

La loi et la jurisprudence sont plus raisonnables.

BRYCE, on *ultra vires*, p. 628 :

"This is the broad principle whereby an agent is protected. Provided he does not exceed the authority given him by his principal, and provided he proceeds with due care and caution and in the regular course of business, he is entitled to be repaid all losses, expenses and damages by him incurred, whether in respect of contracts entered into or torts committed in the course of his employment as such agent. Bayley v. Wilkins, 7 C. B. 886; Chapman v. Shepherd, L. R. 2 C. P. 228; Dugdale v. Lovering, L. R. 10, C. P. 196.

As to negligence disqualifying the agent, see Capp v. Topham, 6 East, 392. As to expenses incurred out of the ordinary course of business, see Wolf v. Horncastle, 1 B. & P. 316; Sentance v. Hawley, 13 C. B. N. S. 458; Westropp v. Solomon, 8 C. B. 345.

As to torts, the principle is that, though there can be "no indemnity between "tort-feasors, yet if an agent does an act which may be right, and he has no "reasonable grounds for believing the contrary, and it turns out to be a tort, "then he must be recouped for the expense, if any, thereby caused him." Betts v. Gibbins, 2 A. & E. 57; Rawlings v. Bell, 1 C. B. 951.

The right to indemnity applies to governing bodies as to other varieties of agents, and perhaps with greater force, owing to the special fiduciary relationship existing between them and their principals. It also applies to them as being and in so far as they are trustees, in the especial way in which it applies to all trustees and quasi trustees.

Voir aussi p. 802.

AUTORITÉS DES INTIMÉS.

Cette résolution comporte une libéralité, une donation; il est évident, suivant nous, que la fabrique ne pouvait l'adopter.

L'article 763 du Code Civil énumère quelles sont les personnes qui ne peuvent donner par donation entre vifs, et le paragraphe 5 est applicable à l'espèce:

"Les corporations publiques, même celles ayant pouvoir d'aliéner, outre les "dispositions spéciales et les formalités qui peuvent les concerner, ne peuvent "donner gratuitement qu'avec l'assentiment de l'autorité dont elles dépendent "et du corps principal des intéressés; ceux qui administrent pour les corporations en général peuvent cependant donner seuls dans les limites ci-dessus "réglées quant aux tuteurs et curateurs."

Le paragraphe qui s'applique aux tuteurs et curateurs dit, qu'ils ne peuvent donner les bien qui leur sont confiés, excepté des choses modiques dans l'intérêt de leur charge.

Ainsi donc, la règle posée par cet article est, que les corporations publiques, même celles ayant pouvoir d'aliéner, ne peuvent donner gratuitement SANS LE CONSENTEMENT DE L'AUTORITÉ DONT ELLES DÉPENDENT ET DU CORPS PRINCIPAL DES INTÉRESSÉS; et que les administrateurs de ces corporations ne peuvent donner que des choses modiques DANS L'INTÉRÊT DE LEUR CHARGE.

D'après cette règle générale la donation faite par l'appelant est nulle. Elle a été faite, comme nous venons de le dire, sans le consentement d'aucune autorité

Les Curé et Marguilliers de L'Œuvre et Fabrique de la Paroisse de St. Isidore et al. et T. Perrai, et al.

supérieure, et sans le consentement du corps principal des intéressés, savoir, des paroissiens eux-mêmes.

Et puis, elle a été faite par les administrateurs de la corporation de la paroisse. Or, d'après le texte ci-dessus, ces administrateurs ne peuvent donner que des choses modiques et dans l'intérêt de leur charge. Aucune des ces conditions ne se rencontre dans l'espèce.

Les règles ci-dessus sont énoncées par tous les auteurs qui ont écrit sur ce sujet. On trouve dans Jousse, *Traité du gouvernement spirituel et temporel des paroisses*, à la page 165 :

" 8o. Les marguilliers ne peuvent employer les revenus des fabriques qu'aux effets auxquels ils sont destinés, et non ailleurs." (Voir le même auteur aux pages 111 et suivantes.)

Maintenant, la résolution en question, même si elle pouvait être faite, aurait dû, d'après nous, être adoptée à une assemblée générale de paroisse.

L'auteur que nous citons ci-dessus énumère aux pages 124 et 125 les cas où il est nécessaire de convoquer des assemblées générales de la paroisse, et il met au nombre des choses qui ne peuvent être faites qu'à une assemblée générale de paroisse, les dépenses extraordinaires, les aliénations, etc., etc.

On trouve la même doctrine dans un ouvrage canadien qui a toujours été considéré comme la meilleure autorité sur ce sujet ; nous voulons parler du *Code des Curés, etc.*, par Baudry, aux pp. 63 et 64. Après avoir énuméré les cas où il est nécessaire de convoquer les paroissiens, l'auteur que nous citons dit :—

" Les [illegible]rs ne sont que des agents chargés de l'administration, leur " man[illegible] s'étend pas au-delà.

" Ainsi, [illegible]vent percevoir les revenus et faire les dépenses nécessaires.

" Mais ils ne peuvent aliéner les biens de la fabrique ; en sorte que tout emprunt " excédant le revenu, et qui pourrait affecter les moyens nécessaires pour l'en- " tretien du culte, de même que les aliénations des propriétés immobilières *et* " *même d'effets de quelque valeur* leur sont interdites, à moins d'autorisation, " ainsi qu'il sera ci-après expliqué.

" Les marguilliers ne peuvent non plus faire d'acquisitions d'immeubles sans " l'autorisation du gouvernement, et il semble qu'il doit être donné aux parois- " siens connaissance de cette demande."

Jugement confirmé.

Pagnuelo, Taillon, Bonnin et Gouin, avocats de l'appelant.
Robidoux, Fortin et Rocher, avocats des intimés.

COUR DU BANC DE LA REINE, 1888.

EN APPEL.

MONTRÉAL, 26 JUIN 1888.

Corom: SIR A. A. DORION, J.C.; TESSIER, [illegible], BABY, CHURCH, JJ.

HUGH G[illegible]AM (*Défendeur,*)

APPELANT;

J. O. [illegible] (*Demandeur*)

INTIMÉ.

Jugé :—Que les actes de tout officier public sont [illegible] juste et légitime critique de la part de la presse et du public en général.

Que la destitution d'un officier public est un sujet d'intérêt général que le public a intérêt de connaître, et que la publication d'une telle destitution et des causes qui l'ont motivé ne peut donner lieu à une réclamation en dommages que dans les cas où d'après les circonstances une telle publication aurait été faite par malice et avec l'intention de nuire.

Que la vérité et la fausseté des faits est une des circonstances les plus importantes pour déterminer si l'auteur responsable de l'écrit prétendu libelleux a agi avec malice et dans l'intention de nuire.

Le demandeur Daoust se plaint d'un article du *Star*, qui se lit comme suit:

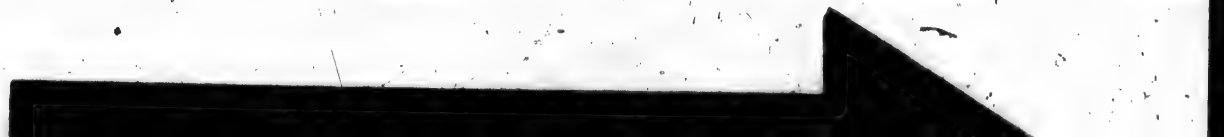
"Mr. Olivier Daoust (voulant dire le demandeur) has occupied a sinecure in the prothonotary's office for nearly seventeen years,—appointed in March, 1870, he was yesterday dismissed for general neglect of duty—probably no other in the Department gave such dissatisfaction as did the dismissed clerk. He has been for years in charge of one of the most important branches of the service, as custodian of the Superior Records. There is scarcely a lawyer at the Bar, who at one time or other had not to complain of him:—Records and papers seemed to disappear as by enchantment, and often cases have been retarded for months, till the record could be found; nothing, however, would prevent Mr. Daoust from following the even tenor of his way. He had a political pull and knew it. His father is a member of the House of Commons for the County of Two Mountains, and sits on the right side."

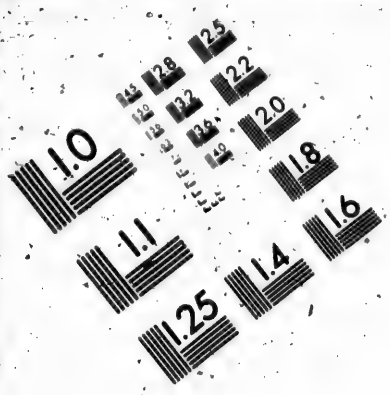
But reform in the Court House circles it would seem, has come to stay, and Mr. Daoust is the second to succumb,—everybody says, "served him right."

La défense allègue:

—Que l'article publié dans le *Star*, et auquel le demandeur réfère, est vrai dans toutes ses parties essentielles; qu'il a été publié de bonne foi, dans l'intérêt public, et non pas par malice, tel que faussement allégué par le demandeur.

Que le demandeur était employé dans un bureau public, contre l'administration duquel des plaintes continuelles étaient faites par le public et le barreau, sans qu'aucune amélioration y fut apportée, que spécialement le département des dossiers était mal administré, les dossiers et les papiers disparaissant sans cesse,




1.0
1.1
1.25
1.4
1.6
1.8
2.0
2.2
2.5
2.8
3.2
3.6
4.0
4.5
5.0
5.6
6.3
7.1
8.0
9.0
10
11
12
13
14
16
18
20
22
25
28
32
36
40
45
50
56
63
71
80
90
100
110
125
140
160
180
200
220
250
280
320
360
400
450
500
560
630
710
800
900
1000
1100
1250
1400
1600
1800
2000
2200
2500
2800
3200
3600
4000
4500
5000
5600
6300
7100
8000
9000
10000
11000
12500
14000
16000
18000
20000
22000
25000
28000
32000
36000
40000
45000
50000
56000
63000
71000
80000
90000
100000
110000
125000
140000
160000
180000
200000
220000
250000
280000
320000
360000
400000
450000
500000
560000
630000
710000
800000
900000
1000000
1100000
1250000
1400000
1600000
1800000
2000000
2200000
2500000
2800000
3200000
3600000
4000000
4500000
5000000
5600000
6300000
7100000
8000000
9000000
10000000
11000000
12500000
14000000
16000000
18000000
20000000
22000000
25000000
28000000
32000000
36000000
40000000
45000000
50000000
56000000
63000000
71000000
80000000
90000000
100000000
110000000
125000000
140000000
160000000
180000000
200000000
220000000
250000000
280000000
320000000
360000000
400000000
450000000
500000000
560000000
630000000
710000000
800000000
900000000
1000000000
1100000000
1250000000
1400000000
1600000000
1800000000
2000000000
2200000000
2500000000
2800000000
3200000000
3600000000
4000000000
4500000000
5000000000
5600000000
6300000000
7100000000
8000000000
9000000000
10000000000
11000000000
12500000000
14000000000
16000000000
18000000000
20000000000
22000000000
25000000000
28000000000
32000000000
36000000000
40000000000
45000000000
50000000000
56000000000
63000000000
71000000000
80000000000
90000000000
100000000000
110000000000
125000000000
140000000000
160000000000
180000000000
200000000000
220000000000
250000000000
280000000000
320000000000
360000000000
400000000000
450000000000
500000000000
560000000000
630000000000
710000000000
800000000000
900000000000
1000000000000
1100000000000
1250000000000
1400000000000
1600000000000
1800000000000
2000000000000
2200000000000
2500000000000
2800000000000
3200000000000
3600000000000
4000000000000
4500000000000
5000000000000
5600000000000
6300000000000
7100000000000
8000000000000
9000000000000
10000000000000
11000000000000
12500000000000
14000000000000
16000000000000
18000000000000
20000000000000
22000000000000
25000000000000
28000000000000
32000000000000
36000000000000
40000000000000
45000000000000
50000000000000
56000000000000
63000000000000
71000000000000
80000000000000
90000000000000
100000000000000
110000000000000
125000000000000
140000000000000
160000000000000
180000000000000
200000000000000
220000000000000
250000000000000
280000000000000
320000000000000
360000000000000
400000000000000
450000000000000
500000000000000
560000000000000
630000000000000
710000000000000
800000000000000
900000000000000
1000000000000000
1100000000000000
1250000000000000
1400000000000000
1600000000000000
1800000000000000
2000000000000000
2200000000000000
2500000000000000
2800000000000000
3200000000000000
3600000000000000
4000000000000000
4500000000000000
5000000000000000
5600000000000000
6300000000000000
7100000000000000
8000000000000000
9000000000000000
10000000000000000
11000000000000000
12500000000000000
14000000000000000
16000000000000000
18000000000000000
20000000000000000
22000000000000000
25000000000000000
28000000000000000
32000000000000000
36000000000000000
40000000000000000
45000000000000000
50000000000000000
56000000000000000
63000000000000000
71000000000000000
80000000000000000
90000000000000000
100000000000000000
110000000000000000
125000000000000000
140000000000000000
160000000000000000
180000000000000000
200000000000000000
220000000000000000
250000000000000000
280000000000000000
320000000000000000
360000000000000000
400000000000000000
450000000000000000
500000000000000000
560000000000000000
630000000000000000
710000000000000000
800000000000000000
900000000000000000
1000000000000000000
1100000000000000000
1250000000000000000
1400000000000000000
1600000000000000000
1800000000000000000
2000000000000000000
2200000000000000000
2500000000000000000
2800000000000000000
3200000000000000000
3600000000000000000
4000000000000000000
4500000000000000000
5000000000000000000
5600000000000000000
6300000000000000000
7100000000000000000
8000000000000000000
9000000000000000000
10000000000000000000
11000000000000000000
12500000000000000000
14000000000000000000
16000000000000000000
18000000000000000000
20000000000000000000
22000000000000000000
25000000000000000000
28000000000000000000
32000000000000000000
36000000000000000000
40000000000000000000
45000000000000000000
50000000000000000000
56000000000000000000
63000000000000000000
71000000000000000000
80000000000000000000
90000000000000000000
100000000000000000000
110000000000000000000
125000000000000000000
140000000000000000000
160000000000000000000
180000000000000000000
200000000000000000000
220000000000000000000
250000000000000000000
280000000000000000000
320000000000000000000
360000000000000000000
400000000000000000000
450000000000000000000
500000000000000000000
560000000000000000000
630000000000000000000
710000000000000000000
800000000000000000000
900000000000000000000
1000000000000000000000
1100000000000000000000
1250000000000000000000
1400000000000000000000
1600000000000000000000
1800000000000000000000
2000000000000000000000
2200000000000000000000
2500000000000000000000
2800000000000000000000
3200000000000000000000
3600000000000000000000
4000000000000000000000
4500000000000000000000
5000000000000000000000
5600000000000000000000
6300000000000000000000
7100000000000000000000
8000000000000000000000
9000000000000000000000
10000000000000000000000
11000000000000000000000
12500000000000000000000
14000000000000000000000
16000000000000000000000
18000000000000000000000
20000000000000000000000
22000000000000000000000
25000000000000000000000
28000000000000000000000
32000000000000000000000
36000000000000000000000
40000000000000000000000
45000000000000000000000
50000000000000000000000
56000000000000000000000
63000000000000000000000
71000000000000000000000
80000000000000000000000
90000000000000000000000
100000000000000000000000
110000000000000000000000
125000000000000000000000
140000000000000000000000
160000000000000000000000
180000000000000000000000
200000000000000000000000
220000000000000000000000
250000000000000000000000
280000000000000000000000
320000000000000000000000
360000000000000000000000
400000000000000000000000
450000000000000000000000
500000000000000000000000
560000000000000000000000
630000000000000000000000
710000000000000000000000
800000000000000000000000
900000000000000000000000
1000000000000000000000000
1100000000000000000000000
1250000000000000000000000
1400000000000000000000000
1600000000000000000000000
1800000000000000000000000
2000000000000000000000000
2200000000000000000000000
2500000000000000000000000
2800000000000000000000000
3200000000000000000000000
3600000000000000000000000
4000000000000000000000000
4500000000000000000000000
5000000000000000000000000
5600000000000000000000000
6300000000000000000000000
7100000000000000000000000
8000000000000000000000000
9000000000000000000000000
10000000000000000000000000
11000000000000000000000000
12500000000000000000000000
14000000000000000000000000
16000000000000000000000000
18000000000000000000000000
20000000000000000000000000
22000000000000000000000000
25000000000000000000000000
28000000000000000000000000
32000000000000000000000000
36000000000000000000000000
40000000000000000000000000
45000000000000000000000000
50000000000000000000000000
56000000000000000000000000
63000000000000000000000000
71000000000000000000000000
80000000000000000000000000
90000000000000000000000000
100000000000000000000000000
110000000000000000000000000
125000000000000000000000000
140000000000000000000000000
160000000000000000000000000
180000000000000000000000000
200000000000000000000000000
220000000000000000000000000
250000000000000000000000000
280000000000000000000000000
320000000000000000000000000
360000000000000000000000000
400000000000000000000000000
450000000000000000000000000
500000000000000000000000000
560000000000000000000000000
630000000000000000000000000
710000000000000000000000000
800000000000000000000000000
900000000000000000000000000
1000000000000000000000000000
1100000000000000000000000000
1250000000000000000000000000
1400000000000000000000000000
1600000000000000000000000000
1800000000000000000000000000
2000000000000000000000000000
2200000000000000000000000000
2500000000000000000000000000
2800000000000000000000000000
3200000000000000000000000000
3600000000000000000000000000
4000000000000000000000000000
4500000000000000000000000000
5000000000000000000000000000
5600000000000000000000000000
6300000000000000000000000000
7100000000000000000000000000
8000000000000000000000000000
9000000000000000000000000000
10000000000000000000000000000
11000000000000000000000000000
12500000000000000000000000000
14000000000000000000000000000
16000000000000000000000000000
18000000000000000000000000000
20000000000000000000000000000
22000000000000000000000000000
25000000000000000000000000000
28000000000000000000000000000
32000000000000000000000000000
36000000000000000000000000000
40000000000000000000000000000
45000000000000000000000000000
50000000000000000000000000000
56000000000000000000000000000
63000000000000000000000000000
71000000000000000000000000000
80000000000000000000000000000
90000000000000000000000000000
100000000000000000000000000000
110000000000000000000000000000
125000000000000000000000000000
140000000000000000000000000000
160000000000000000000000000000
180000000000000000000000000000
200000000000000000000000000000
220000000000000000000000000000
250000000000000000000000000000
280000000000000000000000000000
320000000000000000000000000000
360000000000000000000000000000
400000000000000000000000000000
450000000000000000000000000000
500000000000000000000000000000
560000000000000000000000000000
630000000000000000000000000000
710000000000000000000000000000
800000000000000000000000000000
900000000000000000000000000000
1000000000000000000000000000000
1100000000000000000000000000000
1250000000000000000000000000000
1400000000000000000000000000000
1600000000000000000000000000000
1800000000000000000000000000000
2000000000000000000000000000000
2200000000000000000000000000000
2500000000000000000000000000000
2800000000000000000000000000000
3200000000000000000000000000000
3600000000000000000000000000000
4000000000000000000000000000000
4500000000000000000000000000000
5000000000000000000000000000000
5600000000000000000000000000000
6300000000000000000000000000000
7100000000000000000000000000000
8000000000000000000000000000000
9000000000000000000000000000000
10000000000000000000000000000000
11000000000000000000000000000000
12500000000000000000000000000000
14000000000000000000000000000000
16000000000000000000000000000000
18000000000000000000000000000000
20000000000000000000000000000000
22000000000000000000000000000000
25000000000000000000000000000000
28000000000000000000000000000000
32000000000000000000000000000000
36000000000000000000000000000000
40000000000000000000000000000000
45000000000000000000000000000000
50000000000000000000000000000000
56000000000000000000000000000000
63000000000000000000000000000000
71000000000000000000000000000000
80000000000000000000000000000000
90000000000000000000000000000000
100000000000000000000000000000000
110000000000000000000000000000000
125000000000000000000000000000000
140000000000000000000000000000000
160000000000000000000000000000000
180000000000000000000000000000000
200000000000000000000000000000000
220000000000000000000000000000000
250000000000000000000000000000000
280000000000000000000000000000000
320000000000000000000000000000000
360000000000000000000000000000000
400000000000000000000000000000000
450000000000000000000000000000000
500000000000000000000000000000000
560000000000000000000000000000000
630000000000000000000000000000000
710000000000000000000000000000000
800000000000000000000000000000000
900000000000000000000000000000000
1000000000000000000000000000000000
1100000000000000000000000000000000
1250000000000000000000000000000000
1400000000000000000000000000000000
1600000000000000000000000000000000
1800000000000000000000000000000000
2000000000000000000000000000000000
2200000000000000000000000000000000
2500000000000000000000000000000000
2800000000000000000000000000000000
3200000000000000000000000000000000
3600000000000000000000000000000000
4000000000000000000000000000000000
4500000000000000000000000000000000
5000000000000000000000000000000000
5600000000000000000000000000000000
6300000000000000000000000000000000
7100000000000000000000000000000000
8000000000000000000000000000000000
9000000000000000000000000000000000
10000000000000000000000000000000000
11000000000000000000000000000000000
12500000000000000000000000000000000
14000000000000000000000000000000000
16000000000000000000000000000000000
18000000000000000000000000000000000
20000000000000000000000000000000000
22000000000000000000000000000000000
25000000000000000000000000000000000
28000000000000000000000000000000000
32000000000000000000000000000000000
36000000000000000000000000000000000
40000000000000000000000000000000000
45000000000000000000000000000000000
50000000000000000000000000000000000
56000000000000000000000000000000000
63000000000000000000000000000000000
71000000000000000000000000000000000
80000000000000000000000000000000000
90000000000000000000000000000000000
100000000000000000000000000000000000
110000000000000000000000000000000000
125000000000000000000000000000000000
140000000000000000000000000000000000
160000000000000000000000000000000000
180000000000000000000000000000000000
200000000000000000000000000000000000
220000000000000000000000000000000000
250000000000000000000000000000000000
280000000000000000000000000000000000
320000000000000000000000000000000000
360000000000000000000000000000000000
400000000000000000000000000000000000
450000000000000000000000000000000000
500000000000000000000000000000000000
560000000000000000000000000000000000
630000000000000000000000000000000000
710000000000000000000000000000000000
800000000000000000000000000000000000
900000000000000000000000000000000000
1000000000000000000000000000000000000
1100000000000000000000000000000000000
1250000000000000000000000000000000000
1400000000000000000000000000000000000
1600000000000000000000000000000000000
1800000000000000000000000000000000000
2000000000000000000000000000000000000
2200000000000000000000000000000000000
2500000000000000000000000000000000000
2800000000000000000000000000000000000
3200000000000000000000000000000000000
3600000000000000000000000000000000000
4000000000000000000000000000000000000
4500000000000000000000000000000000000
5000000000000000000000000000000000000
5600000000000000000000000000000000000
6300000000000000000000000000000000000
7100000000000000000000000000000000000
8000000000000000000000000000000000000
9000000000000000000000000000000000000
10000000000000000000000000000000000000
11000000000000000000000000000000000000
12500000000000000000000000000000000000
14000000000000000000000000000000000000
16000000000000000000000000000000000000
18000000000000000000000000000000000000
20000000000000000000000000000000000000
22000000000000000000000000000000000000
25000000000000000000000000000000000000
28000000000000000000000000000000000000
32000000000000000000000000000000000000
36000000000000000000000000000000000000
40000000000000000000000000000000000000
45000000000000000000000000000000000000
50000000000000000000000000000000000000
56000000000000000000000000000000000000
63000000000000000000000000000000000000
71000000000000000000000000000000000000
80000000000000000000000000000000000000
90000000000000000000000000000000000000
100000000000000000000000000000000000000
110000000000000000000000000000000000000
125000000000000000000000000000000000000
140000000000000000000000000000000000000
160000000000000000000000000000000000000
180000000000000000000000000000000000000
200000000000000000000000000000000000000
220000000000000000000000000000000000000
250000000000000000000000000000000000000
280000000000000000000000000000000000000
320000000000000000000000000000000000000
360000000000000000000000000000000000000
400000000000000000000000000000000000000
450000000000000000000000000000000000000
500000000000000000000000000000000000000
560000000000000000000000000000000000000
630000000000000000000000000000000000000
710000000000000000000000000000000000000
800000000000000000000000000000000000000
900000000000000000000000000000000000000
1000000000000000000000000000000000000000
1100000000000000000000000000000000000000
1250000000000000000000000000000000000000
1400000000000000000000000000000000000000
1600000000000000000000000000000000000000
1800000000000000000000000000000000000000
2000000000000000000000000000000000000000
2200000000000000000000000000000000000000
2500000000000000000000000000000000000000
2800000000000000000000000000000000000000
3200000000000000000000000000000000000000
3600000000000000000000000000000000000000
4000000000000000000000000000000000000000
4500000000000000000000000000000000000000
5000000000000000000000000000000000000000
5600000000000000000000000000000000000000
6300000000000000000000000000000000000000
7100000000000000000000000000000000000000
8000000000000000000000000000000000000000
9000000000000000000000000000000000000000
10000000000000000000000000000000000000000
11000000000000000000000000000000000000000
12500000000000000000000000000000000000000
14000000000000000000000000000000000000000
16000000000000000000000000000000000000000
18000000000000000000000000000000000000000
20000000000000000000000000000000000000000
22000000000000000000000000000000000000000
25000000000000000000000000000000000000000
28000000000000000000000000000000000000000
32000000000000000000000000000000000000000
36000000000000000000000000000000000000000
40000000000000000000000000000000000000000
45000000000000000000000000000000000000000
50000000000000000000000000000000000000000
56000000000000000000000000000000000000000
63000000000000000000000000000000000000000
71000000000000000000000000000000000000000
80000000000000000000000000000000000000000
90000000000000000000000000000000000000000
100000000000000000000000000000000000000000
110000000000000000000000000000000000000000
125000000000000000000000000000000000000000
140000000000000000000000000000000000000000
160000000000000000000000000000000000000000
180000000000000000000000000000000000000000
200000000000000000000000000000000000000000
220000000000000000000000000000000000000000
250000000000000000000000000000000000000000
280000000000000000000000000000000000000000
320000000000000000000000000000000000000000
360000000000000000000000000000000000000000
400000000000000000000000000000000000000000
450000000000000000000000000000000000000000
500000000000000000000000000000000000000000
560000000000000000000000000000000000000000
630000000000000000000000000000000000000000
710000000000000000000000000000000000000000
800000000000000000000000000000000000000000
900000000000000000000000000000000000000000
1000000000000000000000000000000000000000000
1100000000000000000000000000000000000000000
1250000000000000000000000000000000000000000
1400000000000000000000000000000000000000000
1600000000000000000000000000000000000000000
1800000000000000000000000000000000000000000
2000000000000000000000000000000000000000000
2200000000000000000000000000000000000000000
2500000000000000000000000000000000000000000
2800000000000000000000000000000000000000000
3200000000000000000000000000000000000000000
3600000000000000000000000000000000000000000
4000000000000000000000000000000000000000000
4500000000000000000000000000000000000000000
5000000000000000000000000000000000000000000
5600000000000000000000000000000000000000000
6300000000000000000000000000000000000000000
7100000000000000000000000000000000000000000
8000000000000000000000000000000000000000000
9000000000000000000000000000000000000000000
10000000000000000000000000000000000000000000
11000000000000000000000000000000000000000000
12500000000000000000000000000000000000000000
14000000000000000000000000000000000000000000
16000000000000000000000000000000000000000000
18000000000000000000000000000000000000000000
20000000000000000000000000000000000000000000
22000000000000000000000000000000000000000000
25000000000000000000000000000000000000000000
28000000000000000000000000000000000000000000
32000000000000000000000000000000000000000000
36000000000000000000000000000000000000000000
40000000000000000000000000000000000000000000
45000000000000000000000000000000000000000000
50000000000000000000000000000000000000000000
56000000000000000000000000000000000000000000
63000000000000000000000000000000000000000000
71000000000000000000000000000000000000000000
80000000000000000000000000000000000000000000
90000000000000000000000000000000000000000000
100000000000000000000000000000000000000000000
110000000000000000000000000000000000000000000
125000000000000000000000000000000000000000000
140000000000000000000000000000000000000000000
160000000000000000000000000000000000000000000
180000000000000000000000000000000000000000000
200000000000000000000000000000000000000000000
220000000000000000000000000000000000000000000
250000000000000000000000000000000000000000000
280000000000000000000000000000000000000000000
320000000000000000000000000000000000000000000
360000000000000000000000000000000000000000000
400000000000000000000000000000000000000000000
450000000000000000000000000000000000000000000
500000000000000000000000000000000000000000000
560000000000000000000000000000000000000000000
630000000000000000000000000000000000000000000
710000000000000000000000000000000000000000000
800000000000000000000000000000000000000000000
900000000000000000000000000000000000000000000
1000000000000000000000000000000000000000000000
1100000000000000000000000000000000000000000000
1250000000000000000000000000000000000000000000
1400000000000000000000000000000000000000000000
1600000000000000000000000000000000000000000000
1800000000000000000000000000000000000000000000
2000000000000000000000000000000000000000000000
2200000000000000000000000000000000000000000000
2500000000000000000000000000000000000000000000
2800000000000000000000000000000000000000000000
3200000000000000000000000000000000000000000000
3600000000000000000000000000000000000000000000
4000000000000000000000000000000000000000000000
4500000000000000000000000000000000000000000000
5000000000000000000000000000000000000000000000
5600000000000000000000000000000000000000000000
6300000000000000000000000000000000000000000000
7100000000000000000000000000000000000000000000
8000000000000000000000000000000000000000000000
9000000000000000000000000000000000000000000000
10000000000000000000000000000000000000000000000
11000000000000000000000000000000000000000000000
12500000000000000000000000000000000000000000000
14000000000000000000000000000000000000000000000
16000000000000000000000000000000000000000000000
18000000000000000000000000000000000000000000000
20000000000000000000000000000000000000000000000
22000000000000000000000000000000000000000000000
25000000000000000000000000000000000000000000000
28000000000000000000000000000000000000000000000
32000000000000000000000000000000000000000000000
36000000000000000000000000000000000000000000000
40000000000000000000000000000000000000000000000
45000000000000000000000000000000000000000000000
50000000000000000000000000000000000000000000000
56000000000000000000000000000000000000000000000
63000000000000000000000000000000000000000000000
71000000000000000000000000000000000000000000000
80000000000000000000000000000000000000000000000
90000000000000000000000000000000000000000000000
100000000000000000000000000000000000000000000000
110000000000000000000000000000000000000000000000
125000000000000000000000000000000000000000000000
140000000000000000000000000000000000000000000000
160000000000000000000000000000000000000000000000
180000000000000000000000000000000000000000000000
200000000000000000000000000000000000000000000000
220000000000000000000000000000000000000000000000
250000000000000000000000000000000000000000000000
280000000000000000000000000000000000000000000000
320000000000000000000000000000000000000000000000
360000000000000000000000000000000000000000000000
400000000000000000000000000000000000000000000000
450000000000000000000000000000000000000000000000
500000000000000000000000000000000000000000000000
560000000000000000000000000000000000000000000000
630000000000000000000000000000000000000000000000
710000000000000000000000000000000000000000000000
800000000000000000000000000000000000000000000000
900000000000000000000000000000000000000000000000
1000000000000000000000000000000000000000000000000
1100000000000000000000000000000000000000000000000
1250000000000000000000000000000000000000000000000
1400000000000000000000000000000000000000000000000
1600000000000000000000000000000000000000000000000
1800000000000000000000000000000000000000000000000
2000000000000000000000000000000000000000000000000
2200000000000000000000000000000000000000000000000
2500000000000000000000000000000000000000000000000
2800000000000000000000000000000000000000000000000
3200000000000000000000000000000000000000000000000
3600000000000000000000000000000000000000000000000
4000000000000000000000000000000000000000000000000
4500000000000000000000000000000000000000000000000
5000000000000000000000000000000000000000000000000
5600000000000000000000000000000000000000000000000
6300000000000000000000000000000000000000000000000
7100000000000000000000000000000000000000000000000
8000000000000000000000000000000000000000000000000
9000000000000000000000000000000000000000000000000
10000000000000000000000000000000000000000000000000
11000000000000000000000000000000000000000000000000
12500000000000000000000000000000000000000000000000
14000000000000000000000000000000000000000000000000
16000000000000000000000000000000000000000000000000
18000000000000000000000000000000000000000000000000
20000000000000000000000000000000000000000000000000
22000000000000000000000000000000000000000000000000
25000000000000000000000000000000000000000000000000
28000000000000000000000000000000000000000000000000
32000000000000000000000000000000000000000000000000
36000000000000000000000000000000000000000000000000
40000000000000000000000000000000000000000000000000
45000000000000000000000000000000000000000000000000
50000000000000000000000000000000000000000000000000
56000000000000000000000000000000000000000000000000
63000000000000000000000000000000000000000000000000
71000000000000000000000000000000000000000000000000
80000000000000000000000000000000000000000000000000
90000000000000000000000000000000000000000000000000
100000000000000000000000000000000000000000000000000
110000000000000000000000000000000000000000000000000
125000000000000000000000000000000000000000000000000
140000000000000000000000000000000000000000000000000
160000000000000000000000000000000000000000000000000
180000000000000000000000000000000000000000000000000
200000000000000000000000000000000000000000000000000
220000000000000000000000000000000000000000000000000
250000000000000000000000000000000000000000000000000
280000000000000000000000000000000000000000000000000
320000000000000000000000000000000000000000000000000
360000000000000000000000000000000000000000000000000
400000000000000000000000000000000000000000000000000
450000000000000000000000000000000000000000000000000
500000000000000000000000000000000000000000000000000
560000000000000000000000000000000000000000000000000
630000000000000000000000000000000000000000000000000
710000000000000000000000000000000000000000000000000
800000000000000000000000000000000000000000000000000
900000000000000000000000000000000000000000000000000
1000000000000000000000000000000000000000000000000000
1100000000000000000000000000000000000000000000000000
1250000000000000000000000000000000000000000000000000
1400000000000000000000000000000000000000000000000000
1600000000000000000000000000000000000000000000000000
1800000000000000000000000000000000000000000000000000
2000000000000000000000000000000000000000000000000000
2200000000000000000000000000000000000000000000000000
2500000000000000000000000000000000000000000000000000
2800000000000000000000000000000000000000000000000000
3200000000000000000000000000000000000000000000000000
3600000000000000000000000000000000000000000000000000
4000000000000000000000000000000000000000000000000000
4500000000000000000000000000000000000000000000000000
5000000000000000000000000000000000000000000000000000
5600000000000000000000000000000000000000000000000000
6300000000000000000000000000000000000000000000000000
7100000000000000000000000000000000000000000000000000
8000000000000000000000000000000000000000000000000000
9000000000000000000000000000000000000000000000000000
10000000000000000000000000000000000000000000000000000
11000000000000000000000000000000000000000000000000000
12500000000000000000000000000000000000000000000000000
14000000000000000000000000000000000000000000000000000
16000000000000000000000000000000000000000000000000000
18000000000000000000000000000000000000000000000000000
20000000000000000000000000000000000000000000000000000
22000000000000000000000000000000000000000000000000000
25000000000000000000000000000000000000000000000000000
28000000000000000000000000000000000000000000000000000
32000000000000000000000000000000000000000000000000000
36000000000000000000000000000000000000000000000000000
40000000000000000000000000000000000000000000000000000
45000000000000000000000000000000000000000000000000000
50000000000000000000000000000000000000000000000000000
56000000000000000000000000000000000000000000000000000
63000000000000000000000000000000000000000000000000000
71000000000000000000000000000000000000000000000000000
80000000000000000000000000000000000000000000000000000
90000000000000000000000000000000000000000000000000000
100000000000000000000000000000000000000000000000000000
110000000000000000000000000000000000000000000000000000
125000000000000000000000000000000000000000000000000000
140000000000000000000000000000000000000000000000000000
160000000000000000000000000000000000000000000000000000
180000000000000000000000000000000000000000000000000000
200000000000000000000000000000000000000000000000000000
220000000000000000000000000000000000000000000000000000
250000000000000000000000000000000000000000000000000000
280000000000000000000000000000000000000000000000000000
320000000000000000000000000000000000000000000000000000
360000000000000000000000000000000000000000000000000000
400000000000000000000000000000000000000000000000000000
450000000000000000000000000000000000000000000000000000
500000000000000000000000000000000000000000000000000000
560000000000000000000000000000000000000000000000000000
630000000000000000000000000000000000000000000000000000
710000000000000000000000000000000000000000000000000000
800000000000000000000000000000000000000000000000000000
900000000000000000000000000000000000000000000000000000
1000000000000000000000000000000000000000000000000000000
1100000000000000000000000000000000000000000000000000000
1250000000000000000000000000000000000000000000000000000
1400000000000000000000000000000000000000000000000000000
1600000000000000000000000000000000000000000000000000000
1800000000000000000000000000000000000000000000000000000
2000000000000000000000000000000000000000000000000000000
2200000000000000000000000000000000000000000000000000000
2500000000000000000000000000000000000000000000000000000
2800000000000000000000000000000000000000000000000000000
3200000000000000000000000000000000000000000000000000000
3600000000000000000000000000000000000000000000000000000
4000000000000000000000000000000000000000000000000000000
4500000000000000000000000000000000000000000000000000000
5000000000000000000000000000000000000000000000000000000
5600000000000000000000000000000000000000000000000000000
6300000000000000000000000000000000000000000000000000000
7100000000000000000000000000000000000000000000000000000
8000000000000000000000000000000000000000000000000000000
9000000000000000000000000000000000000000000000000000000
10000000000000000000000000000000000000000000000000000000
11000000000000000000000000000000000000000000000000000000
12500000000000000000000000000000000000000000000000000000
14000000000000000000000000000000000000000000000000000000
16000000000000000000000000000000000000000000000000000000
18000000000000000000000000000000000000000000000000000000
20000000000000000000000000000000000000000000000000000000
22000000000000000000000000000000000000000000000000000000
25000000000000000000000000000000000000000000000000000000
28000000000000000000000000000000000000000000000000000000
32000000000000000000000000000000000000000000000000000000
36000000000000000000000000000000000000000000000000000000
40000000000000000000000000000000000000000000000000000000
45000000000000000000000000000000000000000000000000000000
50000000000000000000000000000000000000000000000000000000
56000000000000000000000000000000000000000000000000000000
63000000000000000000000000000000000000000000000000000000
71000000000000000000000000000000000000000000000000000000
80000000000000000000000000000000000000000000000000000000
90000000000000000000000000000000000000000000000000000000
100000000000000000000000000000000000000000000000000000000
110000000000000000000000000000000000000000000000000000000
125000000000000000000000000000000000000000000000000000000
140000000000000000000000000000000000000000000000000000000
160000000000000000000000000000000000000000000000000000000
180000000000000000000000000000000000000000000000000000000
200000000000000000000000000000000000000000000000000000000
220000000000000000000000000000000000000000000000000000000
250000000000000000000000000000000000000000000000000000000
280000000000000000000000000000000000000000000000000000000
320000000000000000000000000000000000000000000000000000000
360000000000000000000000000000000000000000000000000000000
400000000000000000000000000000000000000000000000000000000
450000000000000000000000000000000000000000000000000000000
500000000000000000000000000000000000000000000000000000000
560000000000000000000000000000000000000000000000000000000
630000000000000000000000000000000000000000000000000000000
710000000000000000000000000000000000000000000000000000000
800000000000000000000000000000000000000000000000000000000
900000000000000000000000000000000000000000000000000000000
1000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
1100000000000000000000000000000000000000000000000000000000
1250000000000000000000000000000000000000000000000000000000
1400000000000000000000000000000000000000000000000000000000
1600000000000000000000000000000000000000000000000000000000
1800000000000000000000000000000000000000000000000000000000
2000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
2200000000000000000000000000000000000000000000000000000000
2500000000000000000000000000000000000000000000000000000000
2800000000000000000000000000000000000000000000000000000000
3200000000000000000000000000000000000000000000000000000000
3600000000000000000000000000000000000000000000000000000000
4000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
4500000000000000000000000000000000000000000000000000000000
5000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
5600000000000000000000000000000000000000000000000000000000
6300000000000000000000000000000000000000000000000000000000
7100000000000000000000000000000000000000000000000000000000
8000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
9000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
10000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
11000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
12500000000000000000000000000000000000000000000000000000000
14000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
16000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
18000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
20000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
22000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
25000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
28000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
32000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
36000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
40000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
45000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
50000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
56000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
63000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
71000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
80000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
90000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
100000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
110000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
125000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
140000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
160000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
180000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
200000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
220000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
250000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
280000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
320000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
360000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
400000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
450000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
500000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
560000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
630000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
710000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
800000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
900000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
1000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
1100000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
1250000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
1400000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
1600000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
1800000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
2000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
2200000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
2500000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
2800000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
3200000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
3600000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
4000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
4500000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
5000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
5600000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
6300000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
7100000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
8000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
9000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
10000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
11000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
12500000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
14000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
16000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
18000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
20000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
22000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
25000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
28000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
32000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
36000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
40000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
45000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
50000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
56000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
63000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
71000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
80000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
90000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
100000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
110000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
125000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
140000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
160000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
180000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
200000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
220000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
250000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
280000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
320000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
360000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
400000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
450000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
500000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
560000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
630000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
710000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
800000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
900000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
1000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
1100000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
1250000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
1400000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
1600000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
1800000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
2000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
2200000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
2500000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
2800000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
3200000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
3600000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
4000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
4500000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
5000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
5600000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
6300000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
7100000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
8000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
9000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
10000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
11000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
12500000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
14000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
16000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
18000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
20000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
22000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
25000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
28000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
32000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
36000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
40000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
45000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000000
50

Hugh Graham and J. O. Daoust.

au grand détriment du public; que le demandeur était en grand partie responsable, par sa négligence et son défaut d'attention à ses devoirs, de la perte des papiers et des dossiers, et que le dit journal était justifiable d'annoncer le renvoi du demandeur et la cause de son renvoi, comme satisfaction donnée à l'opinion publique par l'administration nouvelle, et comme avertissement aux autres employés du Palais de Justice et du service civil généralement.

Le demandeur répond en droit à ce plaidoyer, disant:

1. Parce qu'en loi un défendeur, qui est poursuivi pour libelle, devant une cour civile, ne peut pas plaider la vérité du libelle qui lui est reproché;

2. Parce que dans le cas actuel le libelle reproché serait-il vrai que les défendeurs n'étaient pas justifiables de le publier, attendu qu'ils n'allèguent pas et qu'il n'appert pas qu'ils aient jamais été chargés par l'autorité compétente de voir à la réforme de l'administration de la justice.

Voici le jugement sur la réponse en droit:

La cour, après avoir entendu les parties par leurs avocats sur la réponse en droit du demandeur à partie de la défense des défendeurs, examiné la procédure, et délibéré;

Considérant que la vérité des imputations contenues dans l'article dont le demandeur reproche la publication aux défendeurs ne peut être plaidée comme justification de cette publication;

Considérant que les défendeurs ne font voir aucune mission spéciale d'informer le public de la conduite du demandeur, qui était responsable à l'autorité compétente;

Considérant que la réponse en droit est bien fondée;

A maintenu et maintient la dite réponse en droit partielle.

AUTORITÉS DE L'APPELANT.

Graham & McLeish, 3 Dec., C. d'Appel, 225.

Fahey & Boxter, Q.B., 11 Dec., 1883.

Ramsay's appeal cases, 421, held: in a civil action for damages for verbal slander, the truth cannot be pleaded as a defence, unless it be that the occasion justified the statement, and that there was no malice. *Id* (*C. S.*), 11 *R. L.* 7.

Starkie, on libel, 3rd Edition, 1869.

Page 255.—Where a person deeply interested in the investigation of a fact, and as one of the means of investigation, makes such a written inquiry of another as amounts to the imputation of a crime, such will not, under the circumstances, be deemed a libel. Even where such inquiry should not appear to be made with a view towards a legal proceeding, yet, if done *bona fide*, and with an honest intention, the law will protect such a publication.

Page 256.—It has been held in a leading case on the subject of privileged communications, that a communication made *bona fide* upon any subject matter, in which the party communicating has an interest or in reference to which he has, or honestly believes he has, a duty, is privileged, if made to a

person having a corresponding *interest* or *duty*, although it contains criminatory matter which, without that privilege, would be diffamatory and actionable. And "duty" in the canon above stated cannot be confined to legal duties which may be enforced by indictment, action, or mandamus, but must include moral and social duties of imperfect obligation. And it is for the judge to decide what kind of social or moral duty will afford a sufficient justification. Erle, C. J., observed in *Whitheley* v. *Adams*: "Judges who have had, from time to time, to deal with questions as to whether the occasion justified the speaking or the writing of diffamatory matter, have all felt great difficulty in defining what kind of social or moral duty, or what amount of interest will afford a justification, but all are clear that it is a question for the judge to decide."

It appears, therefore, that the class of privileged communications comprehends all those that are made *bona fide*, in the performance of a *duty*, whether public or private; or with a fair and reasonable purpose of protecting the interest of the party making the communication, or the interest of the party to whom it is made, or the interests of both in a matter in which they are mutually interested. Such communications, although injurious, or painful to another, are held to be excusable in law from the consequences which may ensue, provided the privilege has been exercised within the limits afforded by the occasion and if so, an action for diffamation, whether in the form of slander or libel, cannot be sustained in such cases, unless the defendant can be fixed with express malice.

Page 245.—The public *conduct* of a public man may be discussed with the fullest freedom. It may be made the subject of hostile criticism, and of hostile animadversions, provided the language of the writer be kept within the limits of an honest intention to discharge a public duty, and is not made a means of promulgating slanderous and malicious allegations.

The question for the jury is, whether the writer has transgressed the bounds within which comments upon the character of a public man ought to be confined; and whether, instead of a fair, reasonable and honest comment upon the circumstances, it was made an opportunity for gratifying personal vindictiveness and hostility.

Page 248.—Erle, C. S., directed the jury that a man may publish defamatory matter of another holding any public employment, if it be a matter in which the public are interested, and that "the comments are justified, provided the defendant honestly believed that they were fair and just."

La Cour d'Appel a infirmé le jugement de la Cour Supérieure; voici le jugement:

Considérant que l'intimé, demandeur en Cour de première instance, se plaint par sa déclaration que les appelants ont publié contre lui, le 7 octobre 1877, dans le journal "The Montréal Daily Journal Star," dont ils sont propriétaires, un libelle diffamatoire, à raison duquel l'intimé réclame une condamnation de dommages et intérêts contre eux;

Et considérant que les dits intimés ont plaidé à cette action que l'intimé, qui

Hugh Graham and J. O. Daoust.

pendant dix-sept ans avait été employé au greffe de la Cour Supérieure dans le District de Montréal, avait été destitué pour incompétence, qu'ils n'avaient fait que commenter de bonne foi et sans malice la conduite de l'intimé en sa qualité officielle, et les actes qui avaient conduit à sa destitution, et que les assertions contenues dans l'article dont se plaignait l'intimé étaient vraies;

Et considérant que sur une réponse en droit, la Cour de première instance a renvoyé partie des exceptions des appelants, en maintenant qu'il n'était pas permis à une partie accusée de diffamation de prouver la vérité des faits qui font le sujet de la demande en dommages;

Et considérant que les actes de tout officier public sont sujets à une juste et légitime critique de la part de la presse et du public en général; que la destitution d'un officier public est un sujet d'intérêt général que le public a intérêt de connaître, et que la publication d'une telle destitution et des causes qui l'ont motivé ne peut donner lieu à une réclamation en dommages, que dans le cas où d'après les circonstances une telle publication aurait été faite par malice et avec l'intention de nuire;

Considérant que c'est au tribunal et au jury, si le procès à lieu devant un jury, à déterminer d'après l'ensemble de la preuve si la publication incriminée a été faite par malice et avec l'intention de nuire, et que la vérité et la fausseté des faits est une des circonstances les plus importantes pour déterminer si les appelants ont, en publiant l'article dont se plaint l'intimé, agi avec malice et dans l'intention de lui nuire;

Et considérant que dans ces circonstances, la partie des exceptions des appelants qui a été rejetté n'aurait pas dû l'être sur une réponse en droit, et qu'il y a erreur dans le jugement rendu par la Cour de première instance, le 27 mars 1888, à Montréal.

Cette Cour casse et annulle le dit jugement du 27 mars 1888, et procédant a rendu le jugement que la dite Cour de premi[illegible]tance aurait du rendre; cette Cour renvoi les réponses en droit de l'intim[illegible] exceptions des appelants, avec dépens sur la dite réponse en droit, tant en Cour de première instance que sur l'appel, ces dépens en appel à être taxés comme dans une instance de troisième classe, et ordonne que le dossier soit remis à la dite Cour de première instance, pour y être procédée ainsi que de droit sur l'instance liée.

Jugement renversé.

Pagnuelo, Taillon, Bonnin, et Gouin, avocats de l'appelant.

Loranger et Beaudin, avocats de l'intimé.

COUR DU BANC DE LA REINE, 1888.

EN APPEL.

MONTRÉAL, 26 MAI 1888.

Coram, Sir. A DORION, TESSIER, CROSS, AND CHURCH.

WM. MURRAY,

Demandeur en Cour Inférieure,

APPELANT;

vs.

BEN. BURLAND,

Défendeur en Cour Inférieure,

INTIMÉ;

ET

HENRY CORRAN,

(*Défendeur en garantie en Cour Inférieure*),

INTIMÉ.

Action en radiation—Erreur de numéro dans la désignation de l'immeuble vendu—Recours—Trouble—Garantie.

Voici comment se lit le jugement de la cour inférieure (Mathieu, J.):

La Cour, après avoir entendu les parties par leurs avocats respectifs sur le mérite des diverses demandes en la présente cause, examiné la procédure, les pièces produites en icelle, entendu et dûment considéré la preuve, et sur le tout mûrement délibéré;

Attendu que par acte de vente passé à Chambly devant Mtre Scheffer, notaire, le cinq novembre mil huit cent cinquante-neuf, Clotilde St-Louis, veuve de Paul Maurice, et autres, vendirent à Antoine L. Fréchette un immeuble désigné comme suit au dit act: "Un lot de terre situé en la dite paroisse, en la seigneurie de Chambly, étant la continuation des terres de Moses Bunker, et de "l'une des terres de Vickerman Fryer, contenant dix arpents de front, sur "quinze et deux perches de profondeur dans une ligne, et douze arpents dans "l'autre ligne, formant cent quarante arpents en superficie, tenant pardevant aux "terrains du dit Moses Bunker et Vickermen Fryer, derrière au capitaine Walker, "d'un côté aux représentants Murta, et d'autre côté à George Vitty, en bois "debout, sans bâtiments dessus construits;"

Attendu, que par acte reçu à Chambly devant Mtre Bessette, notaire, le trente octobre, mil huit cent soixante-onze, Hedwidge Malvina Gareau, veuve de feu Antoine Louis Fréchette, en sa qualité de tutrice à Pierre Louis Ovide, et à Marie Antoinette, tous deux enfants mineurs, issus de son mariage avec le dit Antoine Louis Fréchette, vendit au dit Henry Corran le dit immeuble, qui est désigné comme suit au dit dernier acte ci-dessus mentionné: "Une terre "aise et située en la paroisse de Chambly, à l'endroit appelé Ste-Thérèse, de la "contenance de dix arpents de largeur sur environ quinze arpents de profondeur, "le tout plus ou moins tant en front qu'en profondeur, dont le plus ou le moins "sera au profit ou à la perte de l'acquéreur, quelque grande que pourrait être "la différence, borné en front par les représentants de feu Moses Bunker et à

Wm. Murray vs. Ben. Burland et Henry Corran

"Vickerman Fryer, derrière par le capitaine Walker, joignant d'un côté les "représentants Murta et d'autre côté à George Vitty, avec maison et autres "dépendances dessus érigées;"

Attendu que par acte passé à Montréal devant Mtre Lonergan, le dix-sept novembre, mil huit cent soixante-dix-sept, le dit Henry Corran vendit à William Murray, senior, certains immeubles décrits comme suit au dit act de vente: "A certain farm, situate and lying and being in the parish of Cham- "bly, in the district of Montreal, at a place called Ste-Thérèse, said farm contain- "ing ten arpents in width by about fifteen arpents in depth, the whole more or "less without any warranty as to precise measurement as to the width and depth "of said farm, which is bounded in front by the representatives of the late Moses "Bunker and by Vickerman Fryer, in rear by property belonging to captain "Walker or representatives, on one side by the vendor, and on the other side by "the representatives Vitty, with a wooden house and other buildings thereon "erected; the said hereby bargained and sold farm is now known and designated "as lots numbers three hundred and thirty-three, and three hundred and thirty- "two (Nos. 333 & 332), upon the official plan and in the book of reference of "the parish of Chambly;"

Attendu que par acte passé à Montréal devant Mtre Décary, notaire, le treize avril, mil huit cent quatre-vingt, le dit William Murray, senior, vendit à William Murray, junior, les dits immeubles ci-dessus mentionnés, en dernier lieu désignés;

Attendu que par acte de concession passé à Chambly, devant Mtre Bertrand, notaire, le deux octobre, mil huit cent cinquante-quatre, John Yule concéda à Benjamain Burland un immeuble désigné comme suit au dit acte de concession: "Un lot de terre situé en la dite paroisse de Chambly, en la dite seigneurie de "Chambly, étant la continuation de la terre numéro dix-neuf de la première "concession des terres du Rapide Richelieu, contenant le dit lot de terre trois "arpents de front, sur huit arpents et huit perches dans une ligne, et neuf arpents "et six perches de profondeur dans l'autre ligne, formant vingt-sept arpents et "soixante perches en superficie, d'après le plan de M. L. P. Renault Blanchard, "arpenteur, du dix-huit septembre dernier, tenant par devant le dit lot de terre "au dit preneur, derrière au Major Walker, d'un côté au sud-est à George Vitty, "et d'autre côté au nord ouest, à terres non concédées, lequel lot de terre, le "dit preneur déclare bien savoir et connaître, pour en être en possession depuis "trois ans;"

Attendu que le dit acte de concession fut enregistré au bureau d'enregistrement du Comté de Chambly, le dix-huit octobre, mil huit cent quatre-vingt-quatre, avec un avis au Régistrateur du dit Comté, que l'immeuble mentionné au dit acte de concession est convenablement décrit suivant les dispositions de l'article 2168 du Code Civil, comme suit: "Un lot de terre situé en la paroisse de "St-Joseph de Chambly, connu et désigné comme étant partie du lot numéro "trois cent trente-deux (No. 332) des plan et livre de renvoi officiels de la dite "paroisse de St-Joseph de Chambly, fait pour les fins d'enregistrement, dans le

"Comté de Chambly, de la contenance de trois arpents de front sur huit arpents et "huit perches dans une ligne, et neuf arpents et six perches de profondeur dans "l'autre ligne, formant vingt-sept arpents et soixante perches en superficie, tenant "par devant au terrain de Benjamin Burland, en arrière au terrain des repré-"sentants Fritz William Walker, d'un côté au terrain de Henry Corran, et de "l'autre côté à Peter O'Reilly ;"

Attendu que le demandeur William Murray, junior, allègue dans son action No. 2206 que les dits enregistrements ainsi faits à la réquisition du défendeur Burland du dit acte de concession et du dit avis ont été ainsi faits sans droit, et constituent un trouble sérieux au demandeur, et lui causent des dommages au montant de cinq cents piastres, et conclut à ce qu'il soit déclaré que les dits enregistrements du dit acte de concession et du dit avis s'y rapportant ont été faits sans droit sur le dit immeuble, partie du lot No. 332 des plan et livre de renvoi officiels de la paroisse de Chambly, et sont nuls; que les dits enregistrements soient annulés, et le défendeur condamné à faire enregistrer le jugement à intervenir avec le déclaration, consentant à ce que les dits enregistrements soient radiés dans les quinze jours qui suivront la reddition du jugement, et à ce qu'à défaut par le défendeur Burland de faire enregistrer le dit jugement et de faire radier les dits enregistrements, le demandeur soit autorisé à faire enregistrer le dit jugement pour tenir lieu des dites radiations, et ce aux dépens du défendeur à ce que le défendeur soit condamné à payer au demandeur la dite somme de cinq cents piastres avec dépens ;

Attendu que le dit défendeur Burland a plaidé à cette action que depuis le deux octobre, mil huit cent cinquante-quatre, date du dit acte de concession, il avait été en possession paisible et non interrompue comme propriétaire du dit immeuble décrit au dit acte de concession, que lors de la confection du cadastre pour la dite paroisse de Chambly, cet immeuble y fut entré comme formant partie du numéro trois cent trente-deux (No. 332); que la mention dans le titre du demandeur Murray de l'immeuble acquis par lui de Corran, sous le numéro trois cent trente-deux, est une erreur quant à la partie du dit numéro qui comprend l'immeuble ainsi concédé au Défendeur, et que le demandeur n'a jamais acquis aucun droit sur cette partie du lot numéro trois cent trente-deux; que la descripiton dans le titre du demandeur de l'immeuble acquis par lui ne comprend pas le dit lot trois cent trente-deux ; que le demandeur n'aurait tout au plus qu'une action en bornage pour définir les limites de l'immeuble acquis par lui, et conclut à ce que l'enregistrement de l'acte de vente consenti par William Murray, junior, au demandeur, passé devant A. C. Décary, notaire, le treize aout, mil huit cent quatre-vingt, et l'acte de vente, consenti par Henry Corran au dit William Murray, senior, devant Mtre Lonergan, notaire, le dix-sept novembre, mil huit cent soixante-dix-sept, et de tous autres actes et documents sur la partie du dit lot No. 332, comportant quelque droit en faveur du demandeur ou de ses auteurs sur la dite partie du dit lot No. 332, soit déclaré illégal.

Attendu que le dit défendeur Burland a aussi produit en même temps que ce plaidoyer une demande incidente, alléguant son titre de concession susdit et son

Wm. Murray vs. Ben. Burland et Henry Corran

enregistrement, sa possession du dit immeuble décrit au dit acte de concession susmentionné, l'erreur dans la cadastre et dans le titre du demandeur et de son auteur, l'enregistrement de l'acte de vente consenti par Henry Corran à William Murray, senior, fait le quinze décembre mil huit cent soixante-dix-sept, et l'enregistrement du dit acte de vente consenti par William Murray, senior, au demandeur, fait le neuf février, mil huit cent quatre-vingt-un, les dommages au montant de cinq cents piastres résultant de ces enregistrements, le refus due demandeur Murray de faire radier ces enrégistrements sur la dite partie du dit lot No. 332, et concluant à ce qu'il soit constaté que depuis le 2 octobre 1854, il a toujours été propriétaire de la dite partie du dit lot No. 332 à lui concédé comme susdit, que l'enregistrement des dits actes par Corran senior, et par ce dernier au demandeur, fait respectivement le 15 décembre 1877, et le 9 février 1881, et de tous autres documents comportant des droits, en faveur du demandeur Murray, soient déclarés nuls; que le défendeur incident Murray soit tenu de faire radier les dits enregistrements, et que faute par lui de ce faire, le demandeur incident soit autorisé à faire enregistrer aux dépens du défendeur incident le jugement à intervenir pour opérer la radiation des dits enregistrements, et à ce que le défendeur incident soit condamné à payer au demandeur incident la dite somme de cinq cent piastres avec intérêt et les dépens;

Attendu qu'après la production de ce plaidoyer et de cette demande incidente, le demandeur Murray a poursuivi en garantie le dit Henry Corran, alleguant que Corran lui avait vendu la dite partie du dit lot No. 332, et demandant que Corran soit tenu d'intervenir dans la dite cause No. 2206, et de prendre son fait et cause, et répondre au dit plaidoyer et à la dite demande incidente, et les faire renvoyer, et sur son refus que le demandeur en garantie soit autorisé à répondre à ce plaidoyer, et à contester cette demande incidente au risque et péril du défendeur en garantie, et au cas du maintien de la dite défense et de la dite demande incidente, que le défendeur en garantie soit condamné à rembourser au demandeur en garantie la valeur de la dite moitié du dit lot No. 332 des plan et livre de renvoi officiels de la paroisse de Chambly, savoir, huit cents piastres et les dépens, tant de l'action principale que de la défense, demande incidente et de l'action en garantie;

Attendu que le défendeur en garantie a plaidé à la dite action en garantie qu'il n'était pas tenu de prendre le fait et cause du demandeur en garantie; qu'il n'avait jamais vendu ni entendu vendre à l'auteur du demandeur en garantie la dite partie du dit lot No. 332; qu'il a vendu au dit William Murray, senior, un certain immeuble spécialement désigné au dit acte de vente et bien connu du dit William Murray, senior, et du demandeur William Murray, junior, et dont ce dernier a été en possession depuis son titre; que la déclaration faite au dit acte consenti par Corran à William Murray, senior, et par ce dernier au demandeur William Murray, junior, que cet immeuble composait les Numéros 332 et 333 des plans et livre de renvoi officiels de la paroisse de Chambly, a été faite par erreur, et que cet immeuble constitue le No. 333 du cadastre et non le No. 332, et concluant à ce qu'il soit déclaré qu'il n'avait pas vendu

au dit William Murray, senior, la dite partie du dit lot No. 332, et que le dit William Murray, junior, n'avait acquis aucun droit sur la dite partie du dit lot No. 332, en vertu des dits actes de vente ; à ce qu'il soit déclaré que la désignation du dit immeuble dans les dits actes comme comportant faire partie du No. 332 est erronée, et il demande le renvoi de l'action en garantie ;

Considérant que dans l'acte de vente consenti par le défendeur en garantie Corran à William Murray, senior, et par ce dernier à William Murray, junior, l'immeuble vendu est spécialement désigné comme étant d'une contenance de dix arpents de large sur environ quinze arpents de profondeur, et comme tenant en front aux représentants de Bunker et Vickerman Fryer ;

Considérant que cette désignation correspond à celle qui se trouve dans le titre de Henry Corran et de Antoine Louis Fréchette ;

Considérant qu'il est évident par les titres mêmes, et que cela est corroboré par la preuve testimoniale, que le défendeur en garantie Corran a vendu à William Murray, senior, l'immeuble que Corran avait acquis des représentants de feu Antoine Louis Fréchette, et que cet immeuble se trouve à la continuation du lot No. 334 et de partie du lot No. 336, des dits plan et livre de renvoi officiels de la paroisse de Chambly, savoir, à la continuation des propriétés ci-devant appartenant à Moses Bunker et à Vickerman Fryer ;

Considérant qu'entre les lignes susdites, savoir, entre la ligne séparant la propriété Bunker de celle de Vitty, et la ligne séparant le dit immeuble dont il est question en cette cause, de la propriété Manta dans la dite continuation, le demandeur William Murray, junior, a l'étendue de terrain par lui acquise du dit Henry Corran ;

Considérant que le terrain ainsi acquis par le demandeur, William Murray, junior, ne fait pas partie du lot No. 332 des plan et livre de renvoi officiels de la dite paroisse de Chambly ; mais compose le No. 333 du dit Cadastre et partie du lot No. 339 ;

Considérant que le dit demandeur, William Murray, junior, a prouvé par lui que par son auteur, William Murray, senior, toujours été en possession du dit immeuble, ayant son front au No. 334 et à partie du dit lot No. 336, et comprenant, comme susdit, le dit Numéro 333 du dit Cadastre, trois arpents de large du No. 339, et qu'il n'a jamais eu possession d'aucune partie du No. 332, mais qu'au contraire il a lui-même fait faire une clôture séparant le dit No. 333 du dit No. 332, et qu'il est mal fondé à réclamer aucune partie du dit lot No. 332 ;

Considérant que l'action No. 2206 du demandeur William Murray, junior, contre le dit Benjamin Burland est mal fondé, et que les plaidoyers du dit défendeur Burland sont bien fondés ;

A maintenu et maintient les plaidoyers du dit défendeur Burland à la dite action No. 2206 et la demande incidente de ce dernier, et a déclaré et déclare erronée la mention contenue au dit acte de vente consenti par Henry Corran à William Murray, senior, devant Mtre. Lonergan, notaire, le dix-sept novembre mil huit cent soixante-dix-sept, et au dit acte de vente consenti par le dit William Murray, senior, au demandeur William Murray, junior, passé devant Mtre

Wm. Murray vs. Ben. Burland et Henry Corran

Décary, notaire, le treize aout mil huit cent quatre-vingt, que le dit immeuble vendu par les dits actes comprend le lot No. 332 des dits plan et livre de renvoi officiels de la paroisse de Chambly, et a déclaré et déclare que par les dits actes, ou leur enregistrement, le dit William Murray, junior, non plus que son auteur William Murray, senior, n'ont acquis aucun droit sur le dit lot de terre No. 332 du dit cadastre, et a déclaré et déclare que le dit demandeur incident Benjamin Burland est le seul et véritable propriétaire de la partie du dit lot No. 332 du dit cadastre, ayant front au lot No. 330 qui appartient aussi au demandeur incident, et que cette dite partie du lot No. 332 tel que porté au dit cadastre représente immeuble ainsi concédé, comme susdit, au dit demandeur en garantie, et a ordonné et ordonne au dit défendeur incident, William Murray, junior, de consentir sous quinze jours de cette date une déclaration constatant qu'il n'a aucun droit sur la dite partie du dit lot No. 332, tenant en front au dit numéro 330, et faute par le dit défendeur incident de consentir à la dite déclaration, et de la faire enregistrer, a permis et permet au demandeur incident Benjamin Burland de faire enregistrer aux dépens du défendeur incident le présent jugement, qui servira de radiation de l'enregistrement des droits réclamés par le demandeur, William Murray, junior, sur la dite partie du dit lot No. 332, et a renvoyé et renvoie l'action du demandeur, William Murray, junior, avec dépens distraits à Messieurs Davidson, Cross et Cross, avocats du défendeur Benjamin Burland, et a maintenu et maintient la demande incidente du demandeur incident Benjamin Burland comme ci-dessus mentionné, avec les frais d'une demande incidente non contestée, vu que le demandeur incident a réclamé des dommages qu'il n'a pas prouvés, et dont la demande est renvoyée, distraction desquels dépens d'une demande incidente étant accordée à Messieurs Davidson, Cross et Cross, avocats du demandeur incident Burland, et a maintenu et maintient le plaidoyer du défendeur en garantie Corran à la dite action en garantie, et a déclaré et déclare comme susdit que le dit William Murray, senior, non plus que le dit William Murray, junior, n'ont, par les dits actes de vente, acquis aucun droit sur aucune partie du dit lot No. 332; mais que ce dernier lot No. 332 appartient pour moitié à Benjamin Burland et pour l'autre moitié au dit Henry Corran, et a renvoyé et renvoie la dite action en garantie avec dépens, lesquels dépens accordés par distraction, à Mtre. Selkirk Cross, avocat du défendeur en garantie Corran.

Jugement confirmé.

Ouimet et Cornellier, avocats de l'appelant.
Selkirk Cross, pour les intimés.

COUR DU BANC DE LA REINE, 1888.

(En Appel.)

MONTRÉAL, 20 JUIN 1888.

Coram, Sir A. A. Dorion, Tessier, Cross et Church.

LOUIS A. DRAPEAU,

(*Défendeur en Cour Inférieure*),

APPELANT;

ET

PLACIDE DESLAURIERS,

(*Demandeur en Cour Inférieure*),

INTIMÉ.

Poursuite en dommages pour fausse arrestation sur capias—Cause probable—Responsabilité.

Le jugement de la Cour Supérieure (Torrance, J.) se lit comme suit :

La Cour, après avoir entendu les parties sur le mérite de cette cause, examiné la procédure, les pièces produites et la preuve faite, et délibéré ;

Considérant que le demandeur réclame du défendeur une somme de trois cents piastres de dommages à lui causés par suite de son arrestation sur *capias ad respondendum* émané à la requête du défendeur, lequel *capias* a été ensuite cassé et annulé par jugement de cette Cour.

Considérant le fait que le défendeur, depuis l'année mil huit cent soixante et dix-neuf, était créancier du demandeur, alors habitant le Bas-Canada ; que le demandeur a quitté le pays sans payer la dite dette, et qu'il est revenu dans le pays seulement dans l'année mil huit cent quatre vingt-trois, et n'a pas essayé de régler avec le défendeur, quoiqu'il soit revenu avec de l'argent dans sa poche ;

Considérant que le défendeur avait cause probable pour faire arrêter le demandeur, bien que la dite arrestation ait été mise de côté ;

A débouté et déboute le demandeur de son action avec dépens distraits à Messieurs Geoffrion, Dorion, Lafleur & Rinfret, avocats du défendeur.

L'intimé a inscrit la cause en Révision, et la Cour de Révision a renversé le jugement de la Cour Supérieure.

Ce dernier jugement a été rédigé dans les termes suivants (Johnson, Jetté, Taschereau, JJ.) :

La Cour, après avoir entendu les parties par leurs avocats respectifs sur la demande du demandeur pour faire reviser le jugement prononcé en cette cause, le trente janvier mil huit cent quatre-vingt-six, par la Cour Supérieure siégeant dans et pour le district de Montréal, avoir examiné le dossier et la procédure, et délibéré ;

Considérant que le bref de *capias ad respondendum* émané de cette Cour à la poursuite et sur l'affidavit du présent défendeur, le dix-huit juillet mil huit cent quatre-vingt-quatre, dans une cause portant le numéro 159 des dossiers de cette Cour, et dûment exécuté contre la personne du présent demandeur, a été ainsi émané sans cause probable, sur des allégations fausses,

L. A. Drapeau et P. Desjardins

contenues dans l'affidavit du dit présent défendeur, et avec une malice que la loi fait présumer en pareil cas;

Considérant que le dit présent demandeur a établi avoir souffert, par suite de son arrestation illégale et malicieuse, et par suite des procédures faites sur le dit *capias*, des dommages que cette Cour arbitre, d'après la preuve, à la somme de cent piastres.

Considérant qu'il y a erreur dans le jugement *a quo*, lequel a renvoyé avec dépens l'action du dit présent demandeur;

Infirme et annule le dit jugement, et, procédant à rendre celui qui aurait dû être rendu, condamne le dit présent défendeur à payer au dit présent demandeur la dite somme de cent piastres, avec intérêt à compter de ce jour et les dépens de l'action telle que portée, plus les dépens de cette Cour de Révision, distraits à Messieurs Loranger et Beaudin, avocats du demandeur.

Le jugement rendu sur la requête pour faire casser le capias fait voir que l'appelant a agi légèrement sans cause probable en faisant émaner le capias.

Voici le jugement :

"Considérant qu'il est en preuve que le 23 mai 1879, le défendeur a fait "entre les mains de MM. Beausoleil et Kent, syndics officiels, cession de ses "biens, sous l'opération de l'acte de faillite alors en force; que rien au dossier ne "fait voir que cette cession ait été, en aucune manière, entachée de fraude, ou "que sa bonne foi ait été mise en question dans le temps; que le nommé Kent, "un des dits syndics, déclare que l'actif de la dite faillite a été liquidé en la "manière ordinaire, et que le nom du demandeur figure sur la liste des créan-"ciers du dit défendeur; *que la demandeur lui-même n'a pas lui-même cru "dans le temps, qu'il y avait lieu d'attaquer la dite cession, puisqu'il ne l'a pas "contestée;*

"Considérant qu'il est prouvé que le départ du défendeur pour les Etats-"Unis, en 1879, n'a pas été secret, mais au contraire, qu'il est en preuve que "le dit défendeur l'a annoncé d'avance, à plusieurs personnes, et énonçant en "même temps son intention de revenir se fixer au pays, à l'expiration de quel-"ques années;

"Considérant que le départ du défendeur, après qu'il eût fait une cession "complète de ses biens à ses créanciers, ne peut être soupçonné de fraude;

"Considérant qu'il est en preuve que le défendeur, depuis son retour au pays, "en juillet dernier, a donné des preuves de son intention d'y fixer sa demeure "en achetant un terrain et le bois de construction nécessaire pour y ériger une "maison; qu'il a même fait un contrat pour la construction de cette maison;

"Considérant que même en supposant que le défendeur aurait eu l'intention "de retourner à New-York, son départ pour cette ville ne peut être réputé "frauduleux, attendu qu'il y a fixé, de bonne foi, sa demeure depuis plusieurs "années, et cela à la connaissance du demandeur; que son premier départ ayant "eu lieu sans fraude, il a acquis un domicile légal aux Etats-Unis, en ce qui "concerne le demandeur et ses autres créanciers, et qu'il est loisible au défen-"deur d'y retourner, sans que pour cela il puisse être accusé de fraude;

" Considérant que le demandeur n'a point prouvé les informations dénoncées par sa déclaration ; qu'au contraire, la nommé Anna Deslauriers a nié positivement avoir déclaré au nommé Olivier Daoust que le défendeur devait retourner aux Etats-Unis ; *que sur ce point, le témoignage de Daoust lui-même n'est pas certain et ne confirme pas les allégués de la déclaration ;*

" Considérant que le défendeur a prouvé les allégués de sa requête ;

" Maintient la dite requête, et casse le dit *capias* avec dépens."

L. A. Drapeau et P. Deslauriers

Jugement confirmé.

Geoffrion, Dorion, Lafleur et Rinfret, avocats de l'appelant.

Loranger et Beaudin, avocats de l'intimé.

COUR DE RÉVISION, 1888.

MONTREAL, 9 JUIN 1888.

Coram : JETTÉ, TASCHEREAU ET DAVIDSON, JJ.

PROSPER BARRÉ,

DEMANDEUR-INTIMÉ,

vs.

P. A. LOISEAU,

DÉFENDEUR-APPELANT.

JUGÉ :—Que le défendeur en cette cause, ayant plaidé en niant l'emprunt allégué par le demandeur, ce plaidoyer est en contradiction avec l'aveu du défendeur sous serment reconnaissant avoir reçu l'argent, mais prétendant l'avoir payé.

Que sous les circonstances, telle contradiction autorise la divisibilité de l'aveu.

Que dans l'instance le défendeur était tenu de plaider spécialement payment pour être admis à faire valoir ce moyen d'exception ; autrement la cour adjugerait au-delà des conclusions. (arts. 136 et 17 C. P. C.)

Le jugement dont on demande la révision a été rendu le 16 mars 1888 par son honneur le juge Mathieu. Ce jugement se lit comme suit :

" Attendu que le demandeur allègue dans sa déclaration que le 27 avril 1886 " le défendeur ayant besoin d'argent employa le demandeur, qui était alors son " commis de bar, pour s'adresser à Louis Bessette, beau-frère du défendeur, afin " de lui en procurer ; que le demandeur se rendit alors à Richelieu, et comme " Bessette n'avait pas d'argent, ce dernier emprunta de Sabin Archambault une " somme de $250.00, pour laquelle somme il consentit au dit Sabin Archambault " un billet en brevet en date du 30 avril 1886, devant Bessette, N. P., promettant rembourser cette somme avec intérêt au taux de 6 pour cent l'an ; " que le demandeur comparut à ce billet comme caution ; que Sabin Archambault remis son chèque pour la dite somme de $250.00, qui fut remise au " défendeur ; qu'à l'échéance du billet Bessette le paya, et, pour valeur reçue, " transporta ensuite sa créance au demandeur qui en donna avis au défendeur, " qui promit de payer cette somme au premier mai 1887 avec intérêt à six par

between plaintiff and defendant, there and then closed, and defendants therefore took upon themselves the sale and disposal of said property;

That defendants effected a sale of said property themselves, and said sale was not in any way effected by the ministry of plaintiff, nor was he authorized to act for defendants in connection therewith, save as hereinbefore stated;

That by reason of the premises, plaintiff is not entitled to any sum whatever from defendants.

Wherefore, etc.

The plaintiff answered reiterating the allegations of his declaration, and on the issues substantially as raised in the above pleadings the parties went to proof, after which the case was heard before the Honorable Mr. Justice Jetté, who by judgment of the 31st October, 1885, maintained plaintiff's action, the considerants of the judgment being as follows:

La cour, etc.

Attendu que le demandeur, agent commissionnaire pour la vente d'immeubles, réclame de la défenderesse la somme de $125, pour une commission de deux et demi par cent sur $5000.00, prix de l'immeuble No. 620 du cadastre du quartier Saint Antoine, que la défenderesse l'avait chargé de vendre pour elle, à ce prix, vers le 24 avril 1885, et qu'a été en effet vendu le 1er mai suivant;

Attendu que la défenderesse conteste cette demande, disant qu'elle n'avait promis telle commission que si le demandeur obtenait un certain prix; que l'acheteur fourni par le demandeur a refusé de donner le prix demandé, et que

" de la signification de l'action, et les dépenses d'une action de ce montant, et a
" condamné et condamne le dit demandeur à payer au dit défendeur les frais
" de contestation comme dans une action de $50.00 sans enquête, lesquels
" dépens seront compensés jusqu'à due concurrence, distraction étant accordée
" aux procureurs du demandeur, Messieurs Larcau et Brodeur, pour le
" surplus."

L'intimé dit:

Quant à la divisibilité de l'aveu, sous les circonstances nous prétendons qu'elle peut être invoquée:

1o. Parce que l'admission n'a pas été suivie immédiatement de l'affirmation de paiement; ce n'est que plus loin dans sa déposition que le défendeur s'est ravisé et qu'il affirme avoir payé.

2o. Son aveu est en contradiction avec son plaidoyer. Le paiement n'est pas plaidé. La prétention de paiement est une arrière-pensée, qui est venue à l'esprit du défendeur que lorsqu'il a vu qu'il ne pouvait sans danger nier avoir reçu l'argent, trop de monde connaissant ce fait.

$25.00 de plus que les $5,000, et a de fait payé alors cette somme pour aider la défenderesse d'autant dans le paiement de la dite commission ;

Considérant que dans ces circonstances la résistance de la défenderesse à la demande parait de mauvaise foi et mal fondée ;

Renvoie l'exception et défense de la dite défenderesse, et la condamne à payer au demandeur la somme de $125.00 courant, avec intérêt du 15 mai 1885 jour de l'assignation, et les dépens distraits à Messieurs Greenshields, McCorkill et Guérin, avocats du demandeur.

Judgment for plaintiff.

Greenshields, McCorkill & Guerin, attorneys for plaintiff.
Robertson, Ritchie, Fleet & Falconer, attorneys for defendants.

---

pour l'instruction de la cause, examiné la preuve, et délibéré ;

Attendu que le demandeur poursuit en réclamation de dommages les défendeurs, commissaires d'école de la paroisse de St. Philippe, pour avoir malicieusement adopté, dans une assemblée tenue le trois mars, mil huit cent quatre-vingt-cinq, une résolution contenant des expressions libelleuses et injurieuses à son adresse, et propres à nuire à sa réputation, résolution qui, après avoir été consignée dans les archives de la municipalité scolaire, a été communiquée au surintendant de l'instruction publique ;

Attendu que les défendeurs ont séparé leurs défenses, et plaidé qu'en adoptant la résolution en question, ils ont agi en leur qualité de commissaires d'école, de bonne foi et sans intention malicieuse à l'égard du demandeur, qui était lui-même président de la dite commission ; qu'ayant agi en qualité officielle de commissaires d'école de bonne foi, il n'existe pas de recours en justice contre eux pour les dommages qui ont pu en résulter ; qu'au reste cette résolution a été motivée par

That by a writing under private signature dated the twentieth day of September, eighteen hundred and eighty, the defendant declared he had purchased from the Colonial Building Association a lot of land situate in the Municipality of Notre-Dame-de-Grâce, Côte St. Antoine, therein described.

That by the same agreement McIndoe further agreed to erect a cottage upon said lot of the value of one thousand dollars ($1000.00), within a period of twelve months, and that so soon as the said cottage was erected whenever the Association should require it, they would pass a deed for said lot, on certain conditions therein mentioned.

That the plaintiffs requested the defendant to pass and accept a deed in accordance with this agreement, which the defendant refused, and on the first of May, plaintiffs, by the ministry of W. De M. Marler, duly protested defendant requiring him to sign said deed.

That the defendant refused to sign the deed, and the plaintiffs asked judgment ordering the execution of the deed and sale in question, and in default of so doing, that the judgment do apply in lieu thereof.

To this action the defendant pleaded first:—That as liquidators, and exercising the rights and actions of said Association, they could not maintain their action inasmuch as the said Association was incorporated by the Parliament of Canada, in eighteen hundred and seventy-four, 37 Vict., chap. 103, and continued to exist until placed into liquidation on the 17th of September, eighteen

de la paroisse voisine, qui se trouvaient eux mêmes à une distance trop éloignée de leur arrondissement, avaient été autorisés par la municipalité du lieu à s'annexer au nouvel arrondissement;

Considérant que certains contribuables de la dite paroisse de St. Philippe, ayant témoigné leur mécontentement à l'égard de la formation du nouvel arrondissement, il s'en est suivi des difficultés dans la paroisse, et les défendeurs appelés à se justifier rejetèrent sur le demandeur la responsabilité de l'ouverture de la nouvelle école, déclarant qu'ils n'y avaient donné leur consentement que sur les représentations que le dit demandeur leur avait faites, comme susdit, lesquelles représentations les défendeurs déclarèrent avoir été fausses et mensongères;

Considérant que les défendeurs convoquèrent pour le trois mars mil huit cent quatre-vingt-cinq, une assemblée des commissaires d'école qu'ils avaient fait annoncer à la porte de l'église, et à laquelle assistait un grand nombre de personnes; qu'à cette assemblée les dits défendeurs, sur proposition de Jean-Baptiste Longtin, secondée par Simon Hébert, deux défendeurs, adoptèrent les résolutions suivantes, dont se plaint le demandeur, savoir:

respectives, dûment considéré la preuve, et délibéré ;

Attendu que les demandeurs, liquidateurs de l'Association Coloniale de Construction et de Placement, poursuivent le défendeur pour le contraindre à prendre titre d'une propriété que la dite association avait promis de lui vendre ;

Attendu que le défendeur a plaidé, entre autres choses, que la dite association n'avait pas le droit d'acquérir ni de vendre des immeubles dans la Province de Québec, et que, conséquemment, les demandeurs *ès-qualité* ne peuvent conférer un titre valable ;

Considérant que la dite association a été incorporée par l'Acte Fédéral 37 Vict., chap. 103, avec pouvoir d'acheter, louer ou vendre des propriétés foncières, maisons et dépendances, dans les différentes provinces de la Confédération, où elle a été autorisée à exercer son industrie ;

Considérant que la charte de la dite association a émané d'une autorité compétente, et que sous le couvert de cette charte, les demandeurs étaient autorisés à acquérir des immeubles dans la Province de Québec ;

Considérant, toutefois, que l'exercice de ce droit était subordonné aux lois de la dite Province, qu'aux termes des articles 364, 365 et 366 du Code Civil, l'acquisition de biens immeubles ou réputés tels est interdite à la dite association, comme à tous les autres corps incorporés, à moins d'y avoir été au préalable, autorisés par l'autorité compétente ;

" requête, demandant l'érection d'une nouvelle école dans le bas de l'arrondisse-
" ment No. 1, et les commissaires d'école de St. Philippe allèguent au soutien de
" leur présente résolution les faits suivants, savoir : Que M. Moïse Monette,
" président, a volontairement et malicieusement trompé les commissaires d'école
" sur la superficie du terrain devant former cet arrondissement projeté, donnant
" une grandeur de terrain bien plus grande qu'elle ne l'est réellement ;

" Que le dit président a exagéré faussement d'à peu près le double, les enfants
" devant fréquenter cette école nouvelle ;

" Que la requête demandant l'érection de cette école a été signée par un con-
" tribuable, demeurant à peu près à six arpents de l'école de l'arrondissement
" voisin, et par les cinq contribuables de St. Constant annexés par fraude à la
" paroisse de St. Philippe, chose qui n'avait pas sa raison d'être, puisqu'ils n'ont
" jamais été déchargés par la corporation scolaire de St. Constant, et qu'ils ne
" peuvent appartenir en même temps à deux corporations scolaires distinctes ;

Building and Investment Association, and the Attorney General of the Province of Quebec (27 L. C. Jurist, p. 295) held, 1st; That the charter granted to to the appellants by the Dominion was not *ultra vires*; and

2. That the fact, that the operations of the Company, allowed by the Charter over the whole Dominion, have been limited so far to the Province of Quebec, did not affect the validity of the Charter.

Respondent contended that the Association, never having obtained a charter from the Local Legislature empowering it to acquire real estate in this Province, and never having procured a license or permission from the Lieutenant-Governor in Council allowing it to do so, had no power under its charter to acquire, hold or sell real estate in the Province of Quebec, and cited the following authorities.

Chaudière Gold Mining Co. v. *Desbarats*, 17 L.C.J., 275 and L.R., 5 P.C 277.

Vide also: *Edits et Ordonnances*, pp. 596 et 781. Pothier, *Traité des Personnes*, Tit. 7, Art. 1. *Civil Code*, Art. 366. *Colonial Building and Investment Association* v. *Attorney General*, 27 L.C.J., 308. 27 L.C.J., p. 309.

Vide also: *Citizens Ins. Co.* v. *Parsons*, 7 L.R. App. cases, 96.

In the Court of Queen's Bench the judgment of the lower Court was confirmed, the decision being as follows:—

" eu l'intention d'attaquer leur président, M. Moise Monette, dans son hon
" neur, son caractère et sa réputation;

" Attendu que les dits commissaires d'école ont simplement voulu représenter
" au surintendant de l'instruction publique qu'ils avaient été induits en erreur,
" lors de la passation de la résolution du onze novembre, acceptant le détachement
" de certains lots de la paroisse de St. Constant;

" Attendu que les dits commissaires veulent obtenir la révocation de l'ordre
" en conseil qui a suivi la dite résolution, acceptant de détachement et consentant
" à l'annexion;

" Attendu que dans la rédaction de la dite résolution, il s'est glissé des termes
" et des expressions impropres, qui ne rendent pas la pensée des dits commissaires,
" et vont au-delà, et que le dit Moise Monette s'en est plaint, et que la dite reso-
" lution est incomplète;

" Que les termes et les expressions suivantes, qui se rencontrent dans la dite

pleaded that he and his predecessors had used the stream from time immemorial as a common sewer for his tannery, that this use had been assented to by all, including W's predecessors, that others polluted the stream more than he did, that W. knew all about it when he acquired the property there and that C made a lawful use of the stream.

HELD:—Reversing the judgment of the court below that W was not entitled to damages for the pollution of the stream by C, nor to an order restraining him from using it as he had done.

This appeal was from a judgment of the Superior Court, rendered the 30th October, 1886, reported at length, 31st Jurist, page 39, by which the defendant was condemned to pay the plaintiff $500 as damages for having polluted a stream of water flowing through plaintiff's property, with the refuse from his tannery, and at the same time an injunction was granted ordering the defendant to cease polluting the stream in question.

In appeal, the principal contentions of the appellant, as set forth in his factum, and the authorities cited in their support, were the following:

Parcequ'il est prouvé que l'intimé ne souffre pas plus que les autres habitants de la Côte-des-Neiges des inconvénients résultant de l'établissement des tanneries à la Côte-des-Neiges; qu'aucun dommage réel et spécial n'a été prouvé, et qu'à défaut de cette preuve, il n'a pas droit d'action. C'est à la communauté ou à la corporation à agir en pareil cas. Un simple individu n'a pas le droit de changer toutes les conditions d'existence d'une communauté.

Autorités sur ce point: Allen's Reports, vol. 13, page 103. Biglow,

Province
ranted to
Charter
Quebec,
a charter
his Pro-
utenant-
arter to
e follow-
R., 5 P.C
Traité des
ing and
., p. 309.
ourt was

Considérant que la dite première résolution contient des expressions injurieuses et propres à nuire à la réputation du demandeur, et à lui enlever la confiance du public, et à le priver ainsi du droit et des espérances que peut entretenir tout homme honnête et intelligent d'occuper des charges publiques dans sa localité; que cette résolution, non-seulement est restée consignée dans les archives de la municipalité scolaire, mais qu'elle a été communiquée au surintendant de l'instruction publique, et que nulle preuve n'existe qu'il en ait été de même de la seconde;

Considérant que les défendeurs, par leur refus de rétracter en entier les expressions injurieuses que contient la résolution du trois mars, ont donné la mesure du sentiment d'animosité et d'hostilité qu'ils entretenaient contre le demandeur en adoptant la dite résolution, qu'ils n'ont pas agi avec la bonne foi et prudence requises pour être admis à se retrancher derrière leur qualité officielle de commissaires d'école, et se soustraire ainsi à l'obligation de réparer le tort qu'ils ont commis;

ns sou leur
représenter
ts en erreur,
détachement
on de l'ordre
et consentant
sé des termes
commissaires,
e la dite reso-
t dans la dite

même et ses auteurs ont participé et acquiescé à la faute commune. Or, les auteurs disent qu'en pareil cas c'est la communauté et non un individu qui a droit d'action. Il faut s'adresser à la communauté ; à la corporation, qui seule a le droit d'intervenir.

Comment les tribunaux accueilleraient-ils l'individu qui poursuivrait les manufacturiers établis sur le canal, à Montréal, soit à cause de la fumée qui sort de leurs établissements, soit à cause de la pollution des eaux du canal ?

Addison. *Law of Torts*, p. 117.

Cooley, pp. 46 et 47; Marcadé, vol. 7, p. 367.

Les progrès de l'industrie, la faveur qui doit être accordée à tout ce qui peut lui être utile, les avantages immenses que ces établissements procurent au public en général, font un devoir aux tribunaux de ne pas favoriser un individu à cause d'inconvénients résultant de ces établissements, au détriment de toute la communauté à laquelle cet individu appartient.

Les autorités ne manquent pas à l'appui de cette proposition.

Voir en particulier Dalloz au mot *Eaux* 1856, 2, 294; Marcadé, vol. 7, p. 354, No. 297; Pardessus, *Servitudes*, vol. 1er, p. 130 et par. 65, 86, 91.

The respondent, after reviewing the evidence, discussed the legal aspect of the case in an able and exhaustive manner in the course of which he urged *inter alia* :—

1o. That the respondent has fairly proved the allegations of his declaration.

2o. That the appellant's pleas are bad in law, and irrelevant, with the pos-

" en conseil qui a suivi la dite résolution, acceptant le détachement, et consentant " à l'annexion ;

" Attendu que dans la rédaction de la dite résolution il s'est glissé des " termes et expressions impropres qui ne rendent pas la pensée des dits com- " missaires, et sont au-delà ; et que le dit Moïse Monette s'en est plaint, et que " la dite résolution est incomplète ;

" Que les termes et expression suivantes, qui se rencontrent dans la dite " résolution, savoir, 'frauduleusement et malicieusement, par fraude de leur " président, fraude, malice, malicieusement extorqué frauduleusement,' soient " retranchés et considérés comme non-avenus, et que les mots suivants soient " ajoutés.

" Que vu l'exposé des faits contenus dans la dite résolution, que des mesures " soient prises pour rétablir l'ancien ordre de choses, et obtenir la révocation de " l'ordre en conseil, qui a annexé les lots faisant ci-devant partie de la paroisse " de St. Constant, et que les services d'un avocat soient retenus pour cette fin."

home quoted by Mr. Justice Sanborn in *St. Charles & Doutre.*) Articles 501 and 503 of the Civil Code state more particularly the reciprocal obligations of riparian proprietors on private streams.

The latter article (503) declares that: "He whose land borders on a "running stream, not forming part of the public domain, may make use "of it as it passes for the utility of his land, *but in such manner as not to "prevent the exercise of the same right by those to whom it belongs.*" The principle of non-aggravation of servitude is as clearly established as any to be found in our law. The obligations of riparian ownership have been so often defined, that it is only necessary to quote some leading authorities which touch directly on the points at issue in this case.

Demolombe, vol. XI, p. 43.

"Le propriétaire ne peut, disons-nous, rien faire qui aggrave l'assujettissement du fonds inférieur.....

"De même qu'il ne peut pas corrompre ni salir les eaux, en y jetant des im- "mondices ou des matières infectes, ou en les employant au rouissage de chanvre "par exemple, *ou à tout autre usage dont le résultat serait de les imprégner "d'éléments fétides ou nuisibles.*" (*vide* décision citée.)

Idem, p. 47.

"Le propriétaire n'est tenu d'après l'article 640, de recevoir les eaux que "telles qu'elles découlent naturellement, et par conséquent dans leur état de "pureté native."

Lalaure. Traité des Servitudes, p. 654.

---

et celle de $12 qu'ils ont offerte pour dépens, et qu'ils ont déposées entre les mains du protonotaire de la Cour Supérieure pour le district de Montréal, seront payées à l'intimé en cette cause par le dit protonotaire, et l'action de l'intimé est renvoyée pour le surplus avec dépens contre le dit intimé, mais considérant que les dits appelants, qui étaient originairement dans le tort, ont tous plaidé les mêmes défenses par le ministère des mêmes procureurs, qu'ils n'avaient aucun intérêt de multiplier inutilement les frais en faisant cinq défenses séparées, il est ordonné qu'il ne sera taxé en cour de première instance qu'un seul mémoire en faveur des appelants, comme s'ils n'avaient tous ensemble fait qu'une seule et même défense, et la Cour ordonne de plus que chaque partie paiera ses propres frais sur l'appel.

(L'Hon. juge Tessier dissident quant à l'adjudication sur les frais en Cour d'Appel seulement).

Jugement renversé.

Robidoux, Fortin et Rocher, avocats des appelants.
Pagnuelo, Taillon et Gouin, avocats de l'intimé.

Demante. Vol. I, p. 573.
Duranton. Vol. V, p. 159.
Massé & Verger, sur Zachariæ. Vol. II, p. 157.
Aubry & Rau. Vol. III, p. 10, 51.
Daviel. Cours d'eau, vol. II, pp. 412-18.
Championnière. Propriété des Eaux Courantes, p. 757.

The English law is similar in principle to the French law on this subject.

This similarity was distinctly recognized by their Lordships of the Privy Council in the case of Minor & Gilmour (IX, L.C.R., 115), though the actual judgment was on a different abuse of riparian privileges from the one complained in this case.

The following authorities will suffice to show the English law on this question.

Angell, on Water-courses, s. 136, p. 155.

"It is clearly the duty of riparian proprietors upon a water-course, to refrain "from erecting upon its banks any works which render the water unwholesome "or offensive.....The erection of a tan yard, it has been held, is illegal, pro- "vided it has the effect of rendering the water unwholesome, whether the ripa- "rian proprietor below use it for distillation or for culinary or domestic "purposes."

Id., ibid., s. 137.

"Neither can a riparian proprietor use the water in a manner so as to corrupt "the atmosphere.....It was also held, that it was no defence to the action "(brought on this ground) that the injury affected the whole neighbourhood."

COUR DE CIRCUIT, 1888.

ST. JEAN, MAI 1888.

Coram CHARLAND, J.

J. U. TREMBLAY,

Demandeur;

vs.

LA CORPORATION DE LA PAROISSE DE SAINT BERNARD DE LACOLLE.

Défenderesse.

Frais de copie du rôle d'évaluation faisant partie des archives du secrétaire trésorier.—Art. 165 C. M.

PER CURIAM.—Le demandeur qui est secrétaire-trésorier de la corporation de la paroisse de Saint-Bernard de Lacolle dans ce district, réclame des syndics de la minorité dissidente de la municipalité de St. Bernard de Lacolle, défendeurs, la somme de $15 comme étant le montant qui lui est dû pour une copie

made clear proof of special damage, but the respondent further submits that in such an action as the present, no proof of actual special damage is required. This action is not brought to recover damages which respondent has suffered from acts of appellant with relation to the public domain. The respondent alleges, in this action, that the appellant's abuse of a private water-course is such as to deprive him (the respondent) of the right of using and enjoying this water-course. And this right of enjoyment is an absolute one.

Coulson & Forbes, Waters, p. 151.

"A riparian proprietor can therefore maintain a suit to restrain the fouling "of water, without showing that the fouling is actually injurious to him, and the "fact that the stream is also fouled by others is no defence. The rights of a "riparian proprietor are moreover not restricted to the present modes of enjoy-"ment of the water." (See also cases cited in note, especially *Crossley & Lightowler*, L.R. 2, ch. 478; L.R. 3 Eq. 279 *St. Helen's Smelting Co. & Tipping*, 11 H.L.C. 42).

Coulson & Forbes, Ibid., p. 152.

"The pollution of water, then, is in itself an unlawful act and a nuisance..... "It is established law that if filth is created on any man's land, then he whose it "is must keep it, that it may not trespass; and that therefore where a man, by "an artificial channel or otherwise, discharges directly on to his neighbour's "premises polluted water to his injury, he is liable to an action for nuisance."

Id., Ibid., p. 157.

"Where an action for damages by a riparian proprietor lies for pollution of a

[redacted] chaque telle copie dûment certifiée ainsi remise et délivrée, telle personne aura droit de recevoir des commissaires ou syndics d'écoles la somme de huit piastres et pas plus."

Voilà bien une rémunération prévue pour le secrétaire-trésorier dans le cas où il s'agit de livrer copie du rôle d'évaluation aux commissaires ou syndics d'écoles; mais dit le demandeur, cette disposition que l'on trouve dans les lois concernant l'instruction publique est antérieure à la mise en force du Code Municipal, et ne saurait en conséquence affecter l'article 165, établissant le droit du secrétaire trésorier de recouvrer ses dix centins par cent mots et son certificat.

Il y aurait une certaine plausibilité dans cette prétention, si les dispositions finales du Code Municipal n'eussent expressément couvert le cas. L'article 1086 énumère tout spécialement les actes et dispositions statutaires dont l'existence légale cesse à la date de la mise en force du Code Municipal; et, après énumération il ajoute:

"Et toutes autres lois de la province en vigueur, lors de la mise en force de

"faire des travaux qui dépouillent les eaux des matières terreuses qu'elles re-
"çoivent par le lavage, et à curer le lit du ruisseau afin d'en prévenir l'encom-
"brement."

The present case is anulogous to the one here referred to. The respondent does not demand the abolition of the appellant's tannery, and has no wish to ruin the appellant or take their daily bread from the inhabitants of Côte-des-Neiges, as the appellant affects to fear in his eloquent plea. The respondent asks that the appellant be compelled to conduct his industry in such a way as to allow his neighbour his legal use of the stream.

That this is feasible is shown by the admission of the appellant's expert witness, Dr. Pfister, who states that a tannery need not even be built on a stream at all. An observance of a few of the many precautions prescribed by the French law would effectually secure this result.

The appellant has cited certain French authors, who treat of the French law relating to the establishment and conduct of industries similar to his own. As all such establishments are governed in France by special regulations, which control their foundation and continuance, and as these special regulations are unknown to our law, it is not easy to see in what measure the appellant can rely on them to justify the existence of a nuisance at Côte-des-Neiges.

The following authorities, however, show the attitude of the French law and jurisprudence towards tanneries.

Tanneries are placed among the second class of "établissements dangereux,

loués, mais que le défendeur continue d'occuper—Le défendeur est lui même locataire des dites premises.—Le demandeur, en loi, les mêmes droits pour que le propriétaire demander l'expulsion de l'occupant?

Jugé.—Que le défendeur, ayant loué au demandeur la maison et dépendances susmentionnées, le demandeur est tenu à exiger du défendeur l'accomplissement de cette obligation, et sur son refus, à se pourvoir pour en obtenir l'exécution sous l'autorité de cette cour (1965 C C.)

2o. Que la compensation de la somme promise par le demandeur au défendeur s'est opérée de plein droit, au moyen de la condamnation aux frais prononcée contre le dit défendeur.

3o. Que la présente action avait été régulièrement intentée en suivant les procédures requises dans les causes entre locateur et locataire (1).

Voici comment se lit le jugement de la cour de première instance:

The court, having heard the parties by their counsel respectively, as well upon the *défense en droit* as on the merits of the case, examined the proceedings proof of record and evidence adduced and deliberated:

(1) Voir 1 Leg. News, 119; Aguel, p. 51.

authors :—

Macarel. Ateliers Dangereux, p. 141.

(Case of Duburreaux *vs.* Pautrier & al. there cited.)

Trébuchet. Codes des Ateliers Dangereux.

Frérot. Lois du Voisinage, Vo. " Etablissements dangereux."

On the whole, the appellant has little to gain from an examination of the French law.

The jurisprudence of this Court has been fixed on many of the points which arise in this action, in the case of St. Charles and Doutre (XVIII L. C. J. 253).

In that case, the same argument was made as to the care shown by the party carrying on an offensive trade, and Mr. Justice Ramsay there said: " If a " person choses to carry on an offensive trade next door to my house, he must " pay me for it." Mr. Justice Sanborn said: " It must be remarked that the " authorities cited from some modern French authors, to the effect that parties " who are licensed to carry on a particular trade which may incommode the " neighbourhood, not being liable for damages for exercising their rights, do " not exactly apply to this case. There is no license here pretended."

These remarks are exactly in point of this case, and effectually dispose of the appellant's pretensions.

In the same case, this Court adopted the doctrine of the French law, which recognises " les obligations ordinaires du voisinage," as limiting the degree in

[illegible] le bail nié par le défendeur,

Attendu que le défendeur a contesté cette demande

1o. Par une exception qu'il intitule dilatoire, demandant que les procédés sur la présente demande fussent suspendus jusqu'à ce que la Cour de Révision eût prononcé sur le jugement invoqué par le demandeur, soumis à la dite Cour par le défendeur,

2o. Par une défense en droit, soutenant en substance que le demandeur n'avait pas d'action en expulsion contre le défendeur, en vertu de l'acte des locateurs et locataires,

3o. Par une exception, disant que lors du projet de bail intervenu entre les parties, des arrhes avaient été données par le demandeur, mais qu'elles ont été vendues au double par le défendeur et acceptées par le demandeur, en sorte que le marché entre eux a pris fin; que d'ailleurs cette convention ne peut lier le défendeur qu'il l'a faite en état d'ivresse, que la convention de bail alléguée par le demandeur et reconnue par le jugement du 3 mars est soumise à la révision de cette cour, et y est encore pendante; enfin que le demandeur n'a pas droit

about two years ago. He got the water of the small stream which flowed past his place analysed, and found that it was not good, and he brought the present action to prevent Claude from using the stream for the purposes of his tannery. This is a matter of great importance to all the manufacturers in the country, for if Claude's establishment could be shut up for this cause, then any one would have a right to close up any establishment because some inconvenience was suffered from it. Weir lived at some distance from Claude. It did not appear that the proprietors in the immediate vicinity complained, but Weir though some distance off made complaint. If he possessed that right, then the inhabitants of Longue Pointe might compel the city of Montreal to close its drains. The mills on the rivers above us might be compelled to close because they polluted the river with sawdust. The importance of the decision which had been rendered by the Court below was therefore apparent. The question was, what were the rights of the parties? Claude said the water had never been used for domestic purposes. The municipal council of Côte des Neiges never considered it necessary to make any regulations for tanneries, though they had the right to do so. Therefore the inconvenience resulting from the exercise of Claude's industry had not been found very great, inasmuch as it appeared that no one had hitherto complained. In the circumstances we have come to the conclusion that the judgment cannot be sustained.

dans le jugement du 18 avril courant qu'il l'a renvoyé,

Casse et annule le dit jugement, et procédant à rendre celui que la cour de première instance aurait dû rendre, condamne le défendeur à livrer au demandeur, sous trois jours de la signification du présent jugement à la maison, bâtisses et dépendances susdécrites, et à cet fin ordonne [illegible] défendeur de vider les lieux susdits dans le délai [illegible] indiqué, et à défaut [illegible] ce faire ordonné qu'il en soit expulsé sous l'autorité de cette [illegible] susdites soient mis sur le carreau, et le demandeur mis [illegible] par les officiers de cette cour à ce préposés, et accordant au demandeur la compensation pour autant de la somme de $145.00, balance sur celle de $150.00 par lui promise au défendeur, par celle de $140.00 de frais encourus en la Cour Supérieure, [illegible] en outre le défendeur aux dépens sur la présente demande, tant [illegible] première instance que devant cette cour, et en accorde distraction [illegible] Lebeuf et Duval, procureurs du demandeur.

Lebeuf et Duval, avocats du demandeur.

Duhamel, Ritchie et Marceau, avocats du défendeur.

tanning, and discharged into the stream; part of these including white lead and other obnoxious substances are refuse from Claude's tannery. Other sources, however, contribute the noxious substances which pollute the water, Claude not being the only one, although a powerful one of those that contribute to its deterioration. The stream is to some extent used as a sewer. Weir is a comparatively recent purchaser of a lot on the stream about twelve arpents from Claude, the nearest tannery.

Things were in the same condition when he purchased as regards the impurity of the water as they were at the time his action was instituted. Weir claims that he suffered special damages from the miasma arising from the stream, and especially that one of his children contracted typhus fever from that cause.

The Superior Court awarded Weir $500 damages, with an injunction in general terms that Claude was to cease all manner of injury and annoyance in respect of the matters complained of. I cannot see that there is proof of any special damage, nor that Claude was in any respect responsible for the child getting typhus fever. It prevailed in the country, as well above the village as below it, and does not appear to have been a necessary consequence of the bad quality of the water. I think, however, that if it is sufficiently established that Claude uses white lead and other deleterious chemicals, the refuse from which

---

be closed,

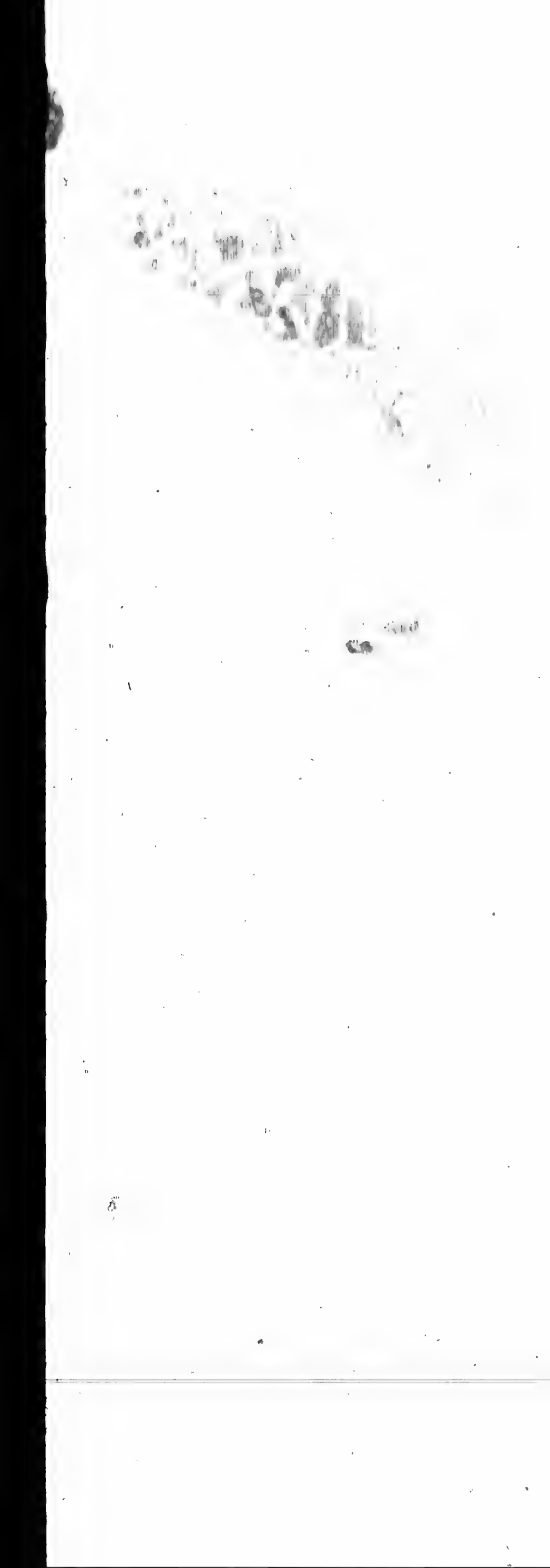
That plaintiff sent several intending purchasers to defendants, and particularly one Thomas Gauthier, who was anxious and willing to purchase the said property, who actually made an offer for the purchase of the same;

That subsequently, on or about the 1st May instant, defendants informed plaintiff that the said offer of Gauthier was insufficient for the said property, and that all negotiations for the sale of the same to said Gauthier had fallen through, and that defendants had concluded to withdraw the said property from the market, and to reside in the said house until the coming autumn, when they would again try to sell the same.

That plaintiff, believing that what defendant said was true, discontinued any further attempts to sell the said property,

That subsequently, on or about the 1st May, 1885, defendant sold the said property to said Gauthier for the sum of $5000,

That the negotiations between defendants and said Gauthier for the sale of



R. K. Thomas vs. Dame Nina Merkley et vir

said property were brought about upon the recommendations of plaintiff, and through his efforts and agency;

That when the said property was placed in the hands of plaintiff for sale, it was stipulated and understood that plaintiff should receive a commission of 2½ per cent. upon the price for which the said property should be sold;

That plaintiff is entitled to demand the said commission of 2½ per cent. on the said purchase price by the custom of trade, and the services of plaintiff in the premises were well worth the same, which said commission on the said purchase price amounts to the sum of one hundred and twenty dollars.

Wherefore, etc.,

Defendants pleaded to this demand, that they had instructed and authorized plaintiff to offer the said real estate for sale, and to obtain a purchaser for a price not less than a certain sum fixed between plaintiff and defendants, but that said agreement was made on the special condition and understanding that if plaintiff should be unable to effect a sale of said property at the price stipulated, he should be entitled to receive no commission from defendant, but only the expenses incurred by him in advertizing said property;

That plaintiff did fail to effect a sale of said property at the price agreed upon, and said property was withdrawn from plaintiff's hands, and the authorization to offer for sale cancelled, and plaintiff rendered an account to defendants of the expenses by him incurred in connection with the attempted sale of said property, which said account was paid, and the whole transaction and agreement between plaintiff and defendant, there and then closed, and defendants therefore took upon themselves the sale and disposal of said property;

That defendants effected a sale of said property themselves, and said sale was not in any way effected by the ministry of plaintiff, nor was he authorized to act for defendants in connection therewith, save as hereinbefore stated;

That by reason of the premises, plaintiff is not entitled to any sum whatever from defendants.

Wherefore, etc.

The plaintiff answered reiterating the allegations of his declaration, and on the issues substantially as raised in the above pleadings the parties went to proof, after which the case was heard before the Honorable Mr. Justice Jetté, who by judgment of the 31st October, 1885, maintained plaintiff's action, the considerants of the judgment being as follows:

La cour, etc.

Attendu que le demandeur, agent commissionnaire pour la vente d'immeubles, réclame de la défenderesse la somme de $125, pour une commission de deux et demi par cent sur $5000.00, prix de l'immeuble No. 620 du cadastre du quartier Saint Antoine, que la défenderesse l'avait chargé de vendre pour elle, à ce prix, vers le 24 avril 1885, et qu'a été en effet vendu le 1er mai suivant;

Attendu que la défenderesse conteste cette demande, disant qu'elle n'avait promis telle commission que si le demandeur obtenait un certain prix; que l'acheteur fourni par le demandeur a refusé de donner le prix demandé, et que

la défenderesse a alors retiré le dit immeuble des mains du demandeur, et réglé avec lui pour les dépenses faites, mettant ainsi fin à ses rapports avec le demandeur au sujet du dit immeuble, et que la vente qu'elle a ensuite effectuée l'a été sans l'intervention du demandeur, qui, par suite, n'a droit à aucune commission;

Attendu qu'il est établi en preuve que le demandeur a été chargé d'offrir en vente l'immeuble en question au prix de $5,500, mais avec pouvoir d'accepter $5,000.00, et ce moyennant une commission de deux et demi par cent; que le demandeur a immédiatement fourni un acquéreur qui, après avoir offert $4,500.00, a consenti à donner les $5,000.00 demandées, prix que la défenderesse a accepté huit jours après, le contrat ayant été passé le 1er mai; qu'il est vrai que le 29 avril la défenderesse avait fait prévenir le demandeur qu'elle retirait le dit immeuble de ses mains, et lui a payé ses dépenses d'annonces, mais que pendant ce même temps elle continuerait les négociations commencées avec l'acquéreur fourni par le demandeur, et lui vendait deux jours après au prix convenu de $5,000.00;

Attendu qu'il résulte en outre de la preuve faite que le demandeur n'était pas tenu d'effectuer la vente pour avoir droit à sa commission, mais n'avait qu'à fournir un acquéreur voulant donner le prix arrêté entre la défenderesse et lui;

Attendu enfin qu'il est de plus prouvé, que lors des négociations entre l'acquéreur et le mari et procureur de la défenderesse, celui-ci a représenté au dit acquéreur, pour l'amener à payer plus qu'il n'offrait d'abord, qu'il avait une commission à payer au demandeur, et que l'acquéreur a alors consenti à payer $25.00 de plus que les $5,000, et a de fait payé alors cette somme pour aider la défenderesse d'autant dans le paiement de la dite commission;

Considérant que dans ces circonstances la résistance de la défenderesse à la demande parait de mauvaise foi et mal fondée;

Renvoie l'exception et défense de la dite défenderesse, et la condamne à payer au demandeur la somme de $125.00 courant, avec intérêt du 15 mai 1885 jour de l'assignation, et les dépens distraits à Messieurs Greenshields, McCorkill et Guérin, avocats du demandeur.

Judgment for plaintiff.

Greenshields, McCorkill & Guerin, attorneys for plaintiff.
Robertson, Ritchie, Fleet & Falconer, attorneys for defendants.

COURT OF QUEEN'S BENCH, 1887.

(APPEAL SIDE.)

MONTREAL, MARCH 22ND, 1887.

Present: SIR A. A. DORION, C.J., TESSIER, CROSS and BABY, JJ.

WILLIAM COOPER ET AL.,
(*Plaintiffs in the Court below.*)
APPELLANTS;

AND

F. C. A. McINDOE,
(*Defendant in the Court below.*)
RESPONDENT.

HELD:—A building society incorporated under the Dominion Statute 37 Vict., which confers on such society power to buy, sell or hold real estate in the different Provinces of Canada, is nevertheless subject to the laws of the Province of Quebec as regards the holding of real estate in the Province of Quebec, and particularly to the provisions of Arts, 364, 365 and 366 C.C.

That in the present case the society plaintiff had no power to acquire, hold or sell real estate in the Province of Quebec.

This appeal is from a judgment rendered by the Honorable Mr. Justice Loranger, of the Superior Court, which dismissed the action brought by the plaintiffs.

The plaintiffs by their action alleged *inter alia* that on the seventeenth of September, eighteen hundred and eighty-four, the Colonial Building and Investment Association was put into liquidation by a judgment of the Superior Court, and plaintiffs appellants were appointed liquidators.

That by a writing under private signature dated the twentieth day of September, eighteen hundred and eighty, the defendant declared he had purchased from the Colonial Building Association a lot of land situate in the Municipality of Notre-Dame-de-Grâce, Côte St. Antoine, therein described.

That by the same agreement McIndoe further agreed to erect a cottage upon said lot of the value of one thousand dollars ($1000.00), within a period of twelve months, and that so soon as the said cottage was erected whenever the Association should require it, they would pass a deed for said lot, on certain conditions therein mentioned.

That the plaintiffs requested the defendant to pass and accept a deed in accordance with this agreement, which the defendant refused, and on the first of May, plaintiffs, by the ministry of W. De M. Marler, duly protested defendant requiring him to sign said deed.

That the defendant refused to sign the deed, and the plaintiffs asked judgment ordering the execution of the deed and sale in question, and in default of so doing, that the judgment do apply in lieu thereof.

To this action the defendant pleaded first:—That as liquidators, and exercising the rights and actions of said Association, they could not maintain their action inasmuch as the said Association was incorporated by the Parliament of Canada, in eighteen hundred and seventy-four, 37 Vict., chap. 103, and continued to exist until placed into liquidation on the 17th of September, eighteen

hundred and eighty-four, and during this period the Company exclusively carried on business in the Province of Quebec.

That by the Laws of the Province of Quebec, Corporations are not entitled to acquire or hold immoveable property, unless authorised by some special law emanating from a legally constituted authority having power to make such law, or with the permission obtained from the Crown so as to acquire and hold property.

That the Colonial Building and Investment Association had no power in virtue of its charter to acquire immoveable property within the limits of the Province, without previously obtaining the consent of the Crown, or the authorization of the Legislature of the Province.

That the said Association never obtained such permission or authority, and that the alleged contract was in consequence *ultra vires*, and cannot be enforced, and plaintiffs have no right to ask that the same be enforced: In addition to the above the defendant raised other contentions by a second plea.

On the facts as stated above, the parties went to proof. The case was heard by His Honor Mr. Justice Loranger, who maintained defendant's first plea and dismissed plaintiff's action without referring to the other matters pleaded by defendant.

The *considérants* of the judgment being as follows:—

La Cour, après avoir entendu la plaidoirie contradictoire des avocats des parties sur le fond du procès mu entre elles, pris connaissance de leurs écritures pour l'instruction de la cause, examiné leurs pièces et productions respectives, dûment considéré la preuve, et délibéré;

Attendu que les demandeurs, liquidateurs de l'Association Coloniale de Construction et de Placement, poursuivent le défendeur pour le contraindre à prendre titre d'une propriété que la dite association avait promis de lui vendre;

Attendu que le défendeur a plaidé, entre autres choses, que la dite association n'avait pas le droit d'acquérir ni de vendre des immeubles dans la Province de Québec, et que, conséquemment, les demandeurs *ès-qualité* ne peuvent conférer un titre valable;

Considérant que la dite association a été incorporée par l'Acte Fédéral 37 Vict., chap. 103, avec pouvoir d'acheter, louer ou vendre des propriétés foncières, maisons et dépendances, dans les différentes provinces de la Confédération, où elle a été autorisée à exercer son industrie;

Considérant que la charte de la dite association a émané d'une autorité compétente, et que sous le couvert de cette charte, les demandeurs étaient autorisés à acquérir des immeubles dans la Province de Québec;

Considérant, toutefois, que l'exercice de ce droit était subordonné aux lois de la dite Province, qu'aux termes des articles 364, 365 et 366 du Code Civil, l'acquisition de biens immeubles ou réputés tels est interdite à la dite association, comme à tous les autres corps incorporés, à moins d'y avoir été au préalable, autorisés par l'autorité compétente;

W. Cooper et al and C. A. McIndoe.

Considérant que la prétention des demandeurs, savoir: qu'étant une société commerciale, elle n'est pas, comme les main-mortes, sujette aux prohibitions des articles ci-dessus, n'est pas fondée en loi, vû que, depuis la promulgation du Code, telle distinction ne peut exister;

Considérant que les demandeurs *ès qualité* n'ont pas pouvoir pour conférer au défendeur, un titre valable, maintient la défense du défendeur et renvoie l'action avec dépens distraits à Mtres. McGibbon & McLennan, avocats du défendeur.

From this judgment the present appeal was taken by the plaintiff to the Court of Queen's Bench.

In appeal it was contended on behalf of the appellant that the judgment rested exclusively upon a question of law, maintaining the pretentions of the defendant, on the ground that the Charter of the Association subjected it to the laws of the Province of Quebec respecting Corporations, as contained in Articles 364 and 366 Civil Code, forbidding such corporations to acquire Real Estate, unless authorized by competent authority, and that under the provisions of these articles, the Association had no authority to sell the property in question.

That the only question submitted for the examination of the court was, 1st, whether the Charter obtained from the Dominion Government was sufficient authority for the Associations to purchase and sell real estate within the Province of Quebec, and 2nd, whether the fact that this Association had not extended its operations at the date of liquidation beyond the limits of Lower Canada, vitiated their Charter for all the Acts by them done previously;

That the Privy Council, in the case of this same Company, The Colonial Building and Investment Association, and the Attorney General of the Province of Quebec (27 L. C. Jurist, p. 295) held, 1st; That the charter granted to to the appellants by the Dominion was not *ultra vires;* and

2. That the fact, that the operations of the Company, allowed by the Charter over the whole Dominion, have been limited so far to the Province of Quebec, did not affect the validity of the Charter.

Respondent contended that the Association, never having obtained a charter from the Local Legislature empowering it to acquire real estate in this Province, and never having procured a license or permission from the Lieutenant-Governor in Council allowing it to do so, had no power under its charter to acquire, hold or sell real estate in the Province of Quebec, and cited the following authorities.

Chaudière Gold Mining Co. v. *Desbarats*, 17 L.C.J., 275 and L.R., 5 P.C 277.

Vide also: *Edits et Ordonnances*, pp. 596 et 781. Pothier, *Traité des Personnes*, Tit. 7, Art. 1. *Civil Code*, Art. 366. *Colonial Building and Investment Association* v. *Attorney General*, 27 L.C.J., 308. 27 L.C.J., p. 309.

Vide also: *Citizens Ins. Co.* v. *Parsons*, 7 L.R. App. cases, 96.

In the Court of Queen's Bench the judgment of the lower Court was confirmed, the decision being as follows:—

The Court, &c.

Considering that there is no error in the judgment appealed from, to wit, the judgment rendered by the Superior Court for Lower Canada, sitting at Montreal, in the District of Montreal, on the thirty-first day of December, one thousand eight hundred and eighty-five. Doth affirm the same with costs to the respondent against the appellants.

W. Cooper et al and F. O. A. McIndoe.

Laflamme, Huntingdon, Laflamme and Richard, attorneys for appellants.
McGibbon and McLennan, attorneys for respondents.

COURT OF QUEEN'S BENCH, 1888.

MONTREAL, 20TH JUNE, 1888.

Present DORION, C. J.

PIERRE CLAUDE,

(*Defendant in the Court below,*)

APPELLANT;

AND

DAVID WEIR,

(*Plaintiff in the Court below,*)

RESPONDENT.

A stream of water running past the dwelling house of W was polluted by the refuse from C's tannery, situated a short distance above. W brought an action to compel C to abate the nuisance, but without claiming specific damages. C pleaded that he and his predecessors had used the stream from time immemorial as a common sewer for his tannery, that this use had been assented to by all, including W's predecessors, that others polluted the stream more than he did, that W. knew all about it when he acquired the property there and that C made a lawful use of the stream.

HELD:—Reversing the judgment of the court below that W was not entitled to damages for the pollution of the stream by C, nor to an order restraining him from using it as he had done.

This appeal was from a judgment of the Superior Court, rendered the 30th October, 1886, reported at length, 31st Jurist, page 39, by which the defendant was condemned to pay the plaintiff $500 as damages for having polluted a stream of water flowing through plaintiff's property, with the refuse from his tannery, and at the same time an injunction was granted ordering the defendant to cease polluting the stream in question.

In appeal, the principal contentions of the appellant, as set forth in his factum, and the authorities cited in their support, were the following:

Parcequ'il est prouvé que l'intimé ne souffre pas plus que les autres habitants de la Côte-des-Neiges des inconvénients résultant de l'établissement des tanneries à la Côte-des-Neiges; qu'aucun dommage réel et spécial n'a été prouvé, et qu'à défaut de cette preuve, il n'a pas droit d'action. C'est à la communauté ou à la corporation à agir en pareil cas. Un simple individu n'a pas le droit de changer toutes les conditions d'existence d'une communauté.

Autorités sur ce point: Allen's Reports, vol. 13, page 103. Biglow,

Pierre Claude vs. David Weir

Leading Cases, page 465. Addison, *Law of Torts*, page 33, édition de 1874.

La preuve sur ce point est toute en faveur de l'appelant. En effet, l'intimé a essayé de prouver par son père et un nommé Robert que sa propriété a diminué de valeur. Cette preuve a été complètement détruite par les témoins de l'appelant: Desmarchais qui a demeuré quinze ans sur cette propriété; Cardinal, qui dit que cette propriété, au lieu de diminuer, a augmenté de valeur; et dix témoins qui jurent que la propriété aurait beaucoup moins de valeur s'il n'y avait pas de tanneries à la Côte-des-Neiges, parceque, sans les tanneries, la Côte-des-Neiges ne serait rien du tout.

Il est prouvé que les premiers habitants de la Côte-des-Neiges étaient des tanneurs, et que, de tout temps, les eaux du ruisseau, à cet endroit, ont été consacrées à l'usage des tanneries; que c'est l'industrie principale de cette paroisse, la seule même, et que sans elle la Côte-des-Neiges serait à peine habitée. Or, les auteurs disent que lorsque certains endroits sont consacrés de temps immémorial à certaines industries, il y a droit acquis en faveur de ces industries, et ceux qui vont s'établir en ces endroits doivent subir les inconvénients d'une situation qu'ils sont réputés avoir connue et acceptée.

Daviel, vol. 2, pp. 416, 417 et 411.

Pardessus, *Servitudes*, vol. 1er, p. 130, nos. 54, 65, 86 et 91.

Macarel, *Ateliers dangereux*, p. 16.

Il est prouvé aussi que de tout temps le ruisseau a servi d'égout, par la volonté et le fait de tous les habitants de la Côte-des-Neiges; que l'intimé lui-même et ses auteurs ont participé et acquiescé à la faute commune. Or, les auteurs disent qu'en pareil cas c'est la communauté et non un individu qui a droit d'action. Il faut s'adresser à la communauté; à la corporation, qui seule a le droit d'intervenir.

Comment les tribunaux accueilleraient-ils l'individu qui poursuivrait les manufacturiers établis sur le canal, à Montréal, soit à cause de la fumée qui sort de leurs établissements, soit à cause de la pollution des eaux du canal?

Addison. *Law of Torts*, p. 117.

Cooley, pp. 46 et 47; Marcadé, vol. 7, p. 367.

Les progrès de l'industrie, la faveur qui doit être accordée à tout ce qui peut lui être utile, les avantages immenses que ces établissements procurent au public en général, font un devoir aux tribunaux de ne pas favoriser un individu à cause d'inconvénients résultant de ces établissements, au détriment de toute la communauté à laquelle cet individu appartient.

Les autoritésne manquent pas à l'appui de cette proposition.

Voir en particulier Dalloz au mot *Eaux* 1856, 2, 294; Marcadé, vol. 7, p. 354, No. 297; Pardessus, *Servitudes*, vol. 1er, p. 130 et par. 65, 86, 91.

The respondent, after reviewing the evidence, discussed the legal aspect of the case in an able and exhaustive manner in the course of which he urged *inter alia*:—

1o. That the respondent has fairly proved the allegations of his declaration.

2o. That the appellant's pleas are bad in law, and irrelevant, with the pos-

sible exception of the one allegation, viz., that appellant's use of the stream is legal.

3o. That appellant has failed to make one word of evidence in support of this, his only legal plea.

This conclusion was summarized by the learned judge of the Court below, in delivering judgment: "*All the essential facts I find conclusively proved in favor of the plaintiff, and uncontradicted by anything the defendant has been able to adduce that has any strict relation to the case.*"

"The water," continues the learned judge, "is rendered unwholesome and "pestiferous, if not absolutely and fatally poisonous, and the cause of the mis-"chief is undoubtedly the defendant's tannery."

These words are a fair statement of the result of an analysis of the evidence in this case.

The only question, then, left for discussion is as to the legal effect and consequences of appellant's action.

The general rule of law as to personal responsibility, to which the learned judge of the Superior Court referred as deciding the case, is of course laid down in arts. 1053 and 1054 of the Civil Code. The principle has been thus stated: "Tout individu est garant de son fait, d'où il suit que si ce fait cause à autrui "quelque dommage, il faut que celui par la faute duquel il est arrivé soit tenu "de le réparer. Ce principe n'admet point d'exception." (Bertrand de Greneille quoted by Mr. Justice Sanborn in *St. Charles & Doutre.*) Articles 501 and 503 of the Civil Code state more particularly the reciprocal obligations of riparian proprietors on private streams.

The latter article (503) declares that: "He whose land borders on a "running stream, not forming part of the public domain, may make use "of it as it passes for the utility of his land, *but in such manner as not to "prevent the exercise of the same right by those to whom it belongs.*" The principle of non-aggravation of servitude is as clearly established as any to be found in our law. The obligations of riparian ownership have been so often defined, that it is only necessary to quote some leading authorities which touch directly on the points at issue in this case.

Demolombe, vol. XI, p. 43.

"Le propriétaire ne peut, disons-nous, rien faire qui aggrave l'assujettissement du fonds inférieur.....

"De même qu'il ne peut pas corrompre ni salir les eaux, en y jetant des im-"mondices ou des matières infectes, ou en les employant au rouissage de chanvre "par exemple, *ou à tout autre usage dont le résultat serait de les imprégner "d'éléments fétides ou nuisibles.*" (*vide* décision citée.)

Idem, p. 47.

"Le propriétaire n'est tenu d'après l'article 640, de recevoir les eaux que "telles qu'elles découlent naturellement, et par conséquent dans leur état de "pureté native."

Laluare. Traité des Servitudes, p. 654.

Pierre Claude vs. David Weir

"Le propriétaire du fond supérieur, quoique jouissant de la faculté de disposer à son gré de ses eaux pour son usage, n'a pas le droit d'étendre ce privilège au point de renvoyer des eaux corrompues ou infectes ; il doit les transmettre au fonds inférieur pures, et dans l'état qu'il les a lui-même reçues de la nature, sans mélanges, débris, résidus d'immondices."

Garnier. Régime des eaux, vol. I, p. 202.

"Il faut donc revenir au principe général, que tout dommage causé à autrui doit être réparé par celui qui en est l'auteur, personne ne pouvant s'enrichir au dépens d'autrui."

"Ce principe, qui ne souffrirait pas de difficultés dans le cas où le dommage proviendrait d'une autre cause que l'insalubrité de l'odeur, puisque les vérifications et les précautions de police n'ont dû porter que sur ce point, doit s'appliquer de même au cas où il s'agirait d'un établissement dangereux, insalubre et incommode."

Id. ibid., vol. III, p. 18.

In support of the doctrine so clearly stated in the foregoing citations, the Court is referred to the following authorities :—

Coquille, sur Nivernais, Tit. "Des Maisons."
Guyot. Rép. de Juris. vo. "Cours d'eau."
Nouveau Denizart. Vo. "Cours d'eau," p. 651, No. 3.
Sirey. Code Napoléon, art. 644 and decisions thereunder.
Proudhon. Domaine Public, vol. IV, p. 137.
Demante. Vol. I, p. 573.
Duranton. Vol. V, p. 159.
Massé & Verger, sur Zachariæ. Vol. II, p. 157.
Aubry & Rau. Vol. III, p. 10, 51.
Daviel. Cours d'eau, vol. II, pp. 412-18.
Championnière. Propriété des Eaux Courantes, p. 757.

The English law is similar in principle to the French law on this subject.

This similarity was distinctly recognized by their Lordships of the Privy Council in the case of Minor & Gilmour (IX, L.C.R., 115), though the actual judgment was on a different abuse of riparian privileges from the one complained in this case.

The following authorities will suffice to show the English law on this question.

Angell, on Water-courses, s. 136, p. 155.

"It is clearly the duty of riparian proprietors upon a water-course, to refrain from erecting upon its banks any works which render the water unwholesome or offensive.....The erection of a tan yard, it has been held, is illegal, provided it has the effect of rendering the water unwholesome, whether the riparian proprietor below use it for distillation or for culinary or domestic purposes."

Id., ibid., s. 137.

"Neither can a riparian proprietor use the water in a manner so as to corrupt the atmosphere.....It was also held, that it was no defence to the action (brought on this ground) that the injury affected the whole neighbourhood."

Coulson & Forbes, Waters, p. 150.

"A riparian proprietor on a natural stream has a right to the natural flow of "the stream by or through his land, in its natural state, as an incident of the "land by or through which it flows, and if the water be polluted, so as to occa- "sion damage in law, though not in fact, it gives him a good cause of action."

The rights of a riparian proprietor have been stated in our own jurisprudence in the case of Minor & Gilmour, already referred to. The Lords of the Privy Council there stated that: "By the general law applicable to running streams, "every riparian proprietor has a right to what may be called the ordinary use "of the water flowing past his land, for instance, to the reasonable use of the "water for his domestic purposes and for his cattle, and this without regard to "the effect which such use may have in case of a deficiency, upon proprietors "lower down the stream.

"But, further, he has a right to the use of it for any purpose, or what may "be deemed the extraordinary use of it, *provided that he does not thereby inter- "fere with the rights of other proprietors, either above or below.*"

The appellant has certainly made such extraordinary use of this stream. But he has certainly interfered grievously with the respondent's rights.

The appellant has argued that the respondent's action is in the nature of an *action populaire*, and that respondent has not made the proof of special damage required to maintain such an action. As a matter of fact, the respondent has made clear proof of special damage, but the respondent further submits that in such an action as the present, no proof of actual special damage is required. This action is not brought to recover damages which respondent has suffered from acts of appellant with relation to the public domain. The respondent alleges, in this action, that the appellant's abuse of a private water-course is such as to deprive him (the respondent) of the right of using and enjoying this water-course. And this right of enjoyment is an absolute one.

Coulson & Forbes, Waters, p. 151.

"A riparian proprietor can therefore maintain a suit to restrain the fouling "of water, without showing that the fouling is actually injurious to him, and the "fact that the stream is also fouled by others is no defence. The rights of a "riparian proprietor are moreover not restricted to the present modes of enjoy- "ment of the water." (See also cases cited in note, especially *Crossley & Light- owler*, L.R. 2, ch. 478; L.R. 3 Eq. 279 *St. Helen's Smelting Co. & Tipping*, 11 H.L.C. 42).

Coulson & Forbes, Ibid., p. 152.

"The pollution of water, then, is in itself an unlawful act and a nuisance..... "It is established law that if filth is created on any man's land, then he whose it "is must keep it, that it may not trespass; and that therefore where a man, by "an artificial channel or otherwise, discharges directly on to his neighbour's "premises polluted water to his injury, he is liable to an action for nuisance."

Id., Ibid., p. 157.

"Where an action for damages by a riparian proprietor lies for pollution of a

Pierre Claude vs. David Weir

"stream, the Courts will interfere by injunction to restrain the nuisance, even "where no actual damage is proved, to prevent the inconvenience of repeated "actions for damages." (See cases cited in note; especially *Pennington* vs. *Brinsop, Hall & Co.*, 5 ch. D., 769.)

The respondent claims that he has proved actual and special injury caused him by appellant's acts, and for this he asks for damages, but these damages are independent of the primary cause of his action, which is to secure his legal right to the undisturbed use and enjoyment of the stream that crosses his land.

The appellant has tried to show that he conducts his tannery in the best possible way, and with the greatest care. To prove that this is not the case, the Court need only compare the description given of the working of appellant's tannery with the list of precautions required by the French law in such cases.

Bunel. Établissements insalubres, p. 10.

But even had the appellant taken the precautions whose very existence he seems to ignore, this would be no defence in an action for nuisance.

Coulson & Forbes, Waters, p. 158.

"Where the plaintiff has proved a right to an injunction, it is no part of the "duty of the Court to require how the defendant can best remove the nuisance."

Laurent. Vol. VII, p. 354.

"Les tribunaux peuvent user en cette matière du pouvoir modérateur que "leur donne l'art. 645. Ainsi il a été jugé que celui dont une eau courante "traverse l'héritage peut s'en servir pour le lavage des mines; mais l'a obligé à "faire des travaux qui dépouillent les eaux des matières terreuses qu'elles re-"çoivent par le lavage, et à curer le lit du ruisseau afin d'en prévenir l'encom-"brement."

The present case is analogous to the one here referred to. The respondent does not demand the abolition of the appellant's tannery, and has no wish to ruin the appellant or take their daily bread from the inhabitants of Côte-des-Neiges, as the appellant affects to fear in his eloquent plea. The respondent asks that the appellant be compelled to conduct his industry in such a way as to allow his neighbour his legal use of the stream.

That this is feasible is shown by the admission of the appellant's expert witness, Dr. Pfister, who states that a tannery need not even be built on a stream at all. An observance of a few of the many precautions prescribed by the French law would effectually secure this result.

The appellant has cited certain French authors, who treat of the French law relating to the establishment and conduct of industries similar to his own. As all such establishments are governed in France by special regulations, which control their foundation and continuance, and as these special regulations are unknown to our law, it is not easy to see in what measure the appellant can rely on them to justify the existence of a nuisance at Côte-des-Neiges.

The following authorities, however, show the attitude of the French law and jurisprudence towards tanneries.

Tanneries are placed among the second class of "établissements dangereux,

insalubres et incommodes," this class comprising " les manufactures et ateliers " dont l'éloignement des habitations n'est pas rigoureusement nécessaire, mais " dont il importe néanmoins de ne permettre la formation qu'après avoir acquis " la certitude que les opérations qu'on y pratique sont exécutées de manière à ne " pas incommoder les propriétaires du voisinage, ni à leur donner du dommage." (Décrêt of 15 Oct. 1810). *Bunel*, Etablissements Insalubres, p. 10.

The same author states the *inconvénients* contemplated by the French law in tanneries. They are:

" Odeur des peaux, des résidus, rognures de peaux, poils, bourres, etc.

" Altération des eaux, écoulement d'eaux chargées de matières animales en " fermentation."

These have one and all been exemplified in the present case.

Among the precautions prescribed by the French law (and which appellant does not pretend to have observed) is the following, " munir les ruisseaux de " *grilles pour arrêter les débris, et rognures de peaux.*"

Bunel. Etablissements Insalubres, p. 10.

In contrast to this is the appellant's statement to Dr. Demarchais: " On " pourrait bien mettre une grille ou un *rack* dans le fossé, afin d'intercepter les " matières épaisses qui peuvent s'y trouver.....Mais comme les autres tanneurs " ne voudraient pas faire la même chose que je voudrais faire, je vais faire " comme les autres."

For furthur details on this point, the Court is referred to the following authors:—

Macarel. Ateliers Dangereux, p. 141.

(Case of Duburreaux *vs.* Pautrier & al. there cited.)

Trébuchet. Codes des Ateliers Dangereux.

Frérot. Lois du Voisinage, Vo. " Etablissements dangereux."

On the whole, the appellant has little to gain from an examination of the French law.

The jurisprudence of this Court has been fixed on many of the points which arise in this action, in the case of St. Charles and Doutre (XVIII L. C. J. 253).

In that case, the same argument was made as to the care shown by the party carrying on an offensive trade, and Mr. Justice Ramsay there said: " If a " person choses to carry on an offensive trade next door to my house, he must " pay me for it." Mr. Justice Sanborn said: " It must be remarked that the " authorities cited from some modern French authors, to the effect that parties " who are licensed to carry on a particular trade which may incommode the " neighbourhood, not being liable for damages for exercising their rights, do " not exactly apply to this case. There is no license here pretended."

These remarks are exactly in point of this case, and effectually dispose of the appellant's pretensions.

In the same case, this Court adopted the doctrine of the French law, which recognises " les obligations ordinaires du voisinage," as limiting the degree in

Pierre Claude vs. David Weir

which any man may affect his neighbour by the use to which he puts his premises. (Judgment of Ramsay, J.)

This is indeed the true and only principle which should govern in this case.

Fournel. Lois du Voisinage, vol. 1, p. 401:—"On peut donc poser pour "règle en cette matière, que les eaux dérivant de l'héritage supérieur vers "le fonds inférieur, à titre de servitude légale, doivent être transmises dans "leur état naturel, et sans mélanges, ni débris de résidus, de latrines, de "bains, de lavoires, d'étuves, et autres immondices."

Larombière. Obligations, vol. 5, p. 693, s. 12.

Toullier. Vol. 3. No. 334. "Les lois défendent encore de rien faire sur son "héritage d'où il puisse parvenir sur l'héritage voisin quelquechose qui lui "soit incommode ou nuisible."

Domat. Vol. 1, tit. 12, s. 2, No. 8 et seq.

These authorities express concisely and accurately what is understood in the French law, and in our town, by the ordinary obligations of neighbourhood. The principle underlying he whole question is succinctly stated by *Avisse*, vol. 2, p. 11:—"Chacun peut user de sa propriété à sa guise, mais à la condi-"tion que cet exercice ne nuise à personne, et à la charge de respecter les "droits légitimes des voisins."

In appeal the judgment of the Superior Court was reversed with costs, for the reasons given in the remarks of His Honor Chief Justice Dorion and of Mr. Justice Cross which are given below:

DORION, Ch. J.—This case presents a question of considerable importance. Claude's tannery had existed for fifty years. Weir purchased his property about two years ago. He got the water of the small stream which flowed past his place analysed, and found that it was not good, and he brought the present action to prevent Claude from using the stream for the purposes of his tannery. This is a matter of great importance to all the manufacturers in the country, for if Claude's establishment could be shut up for this cause, then any one would have a right to close up any establishment because some inconvenience was suffered from it. Weir lived at some distance from Claude. It did not appear that the proprietors in the immediate vicinity complained, but Weir though some distance off made complaint. If he possessed that right, then the inhabitants of Longue Pointe might compel the city of Montreal to close its drains. The mills on the rivers above us might be compelled to close because they polluted the river with sawdust. The importance of the decision which had been rendered by the Court below was therefore apparent. The question was, what were the rights of the parties? Claude said the water had never been used for domestic purposes. The municipal council of Côte des Neiges never considered it necessary to make any regulations for tanneries, though they had the right to do so. Therefore the inconvenience resulting from the exercise of Claude's industry had not been found very great, inasmuch as it appeared that no one had hitherto complained. In the circumstances we have come to the conclusion that the judgment cannot be sustained.

Pierre Claude vs. David Weir

CROSS, J.—Weir owns a property crossed by a stream which has previously passed through the higher property of Claude; he claims damages from Claude, as well as an injunction to restrain him from making an illegal use of the stream, by discharging therein from his tannery impurities consisting of remains of animals, drugs, chemicals, and other noxious substances, whereby the water of the stream is polluted and rendered unfit for use and prejudicial to health by the noxious and offensive odors it diffuses, while he, Weir, claims that he is entitled to receive the said water in its natural condition free from such impurities. He asks judgment for damages, and a restraining order to prohibit Claude from polluting the water.

Claude claims that he makes no illegal use of the water in question, but only a reasonable use of it for the business he carries on as a tanner; that the general industry of the village of the Côte des Neiges, where his premises are situate, is that of tanning, which has been carried on by himself and others as well as their predecessors in that village from time immemorial, as the industry which supports the village, and that without objection, and the water has been used for tanning purposes; that others polluted the stream as much or more than he, Claude; that Weir had recently purchased in the vicinity of the tanneries, knowing that they have been long established, and submitting himself to the customs and condition of the locality, and had no right to complain.

The proof shows that the principal industry of the village is that of tanning; that it has been so from the origin of the village. Claude has the principal establishment, but there are many others. The water is rendered impure for domestic purposes chiefly from animal remains, chemicals and bark used in tanning, and discharged into the stream; part of these including white lead and other obnoxious substances are refuse from Claude's tannery. Other sources, however, contribute the noxious substances which pollute the water, Claude not being the only one, although a powerful one of those that contribute to its deterioration. The stream is to some extent used as a sewer. Weir is a comparatively recent purchaser of a lot on the stream about twelve arpents from Claude, the nearest tannery.

Things were in the same condition when he purchased as regards the impurity of the water as they were at the time his action was instituted. Weir claims that he suffered special damages from the miasma arising from the stream, and especially that one of his children contracted typhus fever from that cause.

The Superior Court awarded Weir $500 damages, with an injunction in general terms that Claude was to cease all manner of injury and annoyance in respect of the matters complained of. I cannot see that there is proof of any special damage, nor that Claude was in any respect responsible for the child getting typhus fever. It prevailed in the country, as well above the village as below it, and does not appear to have been a necessary consequence of the bad quality of the water. I think, however, that if it is sufficiently established that Claude uses white lead and other deleterious chemicals, the refuse from which

Pierre Claude vs. David Weir

he allows to pass into the stream while he could otherwise dispose of it, he is thereby aggravating the servitude which Weir has to suffer from the bad quality of the water when it reaches him, and that Claude is bound to conduct his tanning operations in the manner to cause the least inconvenience to Weir consistent with the careful conducting of his business of tanning.

I do not, however, think that Weir is entitled, as a recent inferior proprietor, to complain of the quality of and industry carried on by superior proprietors for at least more than half a century, provided it is a legitimate business, and conducted with due precaution to prevent unnecessary annoyance, but I do not think Claude is entitled to aggravate the servitude on his inferior neighbors by emptying into the streams powerful chemicals not in use in the earlier times of tanning, and which it is in the power to dispose of by incorporating into the soil without adding deleterious ingredients to augment the already sufficiently offensive quality of the water.

I would, under the circumstances, have been disposed to order an injunction prohibiting Claude from discharging into the stream the refuse of white lead and other deleterious chemicals, as well as animal remains, all of which could be disposed of in the earth. But, for two reasons—first, it is explained by the rebuttal evidence of F. X. Boreau that Claude was mistaken when he admitted that white lead was discharged from his establishment into the stream; and secondly, no such injunction is ordered by the judgment appealed from. Weir has not appealed, consequently makes no demand for such an injunction. Tanneries are reckoned "Etablissements insalubres" in second degree; they were subject to regulation in France, not to suppression.

Our Municipal Code authorizes the municipalities to regulate them, but authority is not given for their suppression. The municipal councils are the proper authorities to apply to so as to have by-laws to protect the public against their becoming nuisances, but the power of the courts is not taken away to restrain abuses in their management when private interests become thereby seriously affected. I would have been disposed to grant a restraining order in the sense above explained, but under the circumstances do not depart from the judgment now rendered.

Judgment reversed.

Longpré & David, attorneys for appellant.
Lafleur & Rielle, attorneys for respondent.

COURT OF REVIEW.

MONTREAL, 30TH SEPTEMBER, 1887.

Present: JOHNSON, TASCHEREAU AND MATHIEU, J.J.

DYSON,

PLAINTIFF;

vs.

SWEANOR ET AL.,

DEFENDANTS;

AND

BEUTHNER,

OPPOSANT.

HELD:—That an inscription in Review from a judgment ordering the specific performance of an obligation suspends the operation of such judgment, and the delays fixed by the same only run from the date of the judgment in Review confirming the judgment of the lower court.

That the ordinary rules of procedure apply to delays fixed by a judgment for the performance of an obligation, and where such delay expires on a *dies non* the obligation may be executed on the following day. Art. 24 C.P.

The plaintiff and the defendants were the joint owners of a patented invention known as an ammonia or nitro-hydric engine. By an agreement between the parties, the plaintiff having advanced some $5000 to the defendants they on their part agreed to one of the engines referred to which they undertook to have properly tested, and also placed on exhibition in Montreal and in London, England, there being however no time stipulated within which this should be done. The defendants did not proceed with the work, and the plaintiff having protested them, they agreed to complete the engine within thirty days from the date of the protest, this the defendants failed to do and plaintiff brought an action against them to recover $2000 as damages suffered by him through the delay, and that defendants be condemned to carry out their agreement within a delay fixed by the Court, failing which they be condemned to repay to plaintiff the $5000 advanced to them as aforesaid.

The court held that no damage had been proved, and dismissed the part of plaintiff's action which asked for $2000 as damages, but maintained the other conclusions and condemned the defendants to a specific performance of their agreement within fifteen days from the judgment, and in default to pay to the plaintiff $5000 with interest and costs.

From this judgment the defendants inscribed in Review where the judgment of the court of first instance was confirmed, by judgment of the 30th January, 1886. On the 22nd of May following plaintiff caused an execution to issue against defendants to recover $5000, which they claimed was due through defendants' failure to perform their agreement.

The defendant Beuthner, against whom the execution was taken, filed an opposition on the ground that he had performed his obligation within the delays prescribed by the judgment, namely within fifteen and thirty days respectively from the date of the judgment in Review. The plaintiff contested this opposition on the ground that the inscription in Review did not interrupt the delays fixed by the court, and also that the engine had only been put on trial after the

Dyson vs. Sweanor et al., and Beuthner,

fifteenth day. The fifteenth day falling on Sunday plaintiff contended did not give the right to defendants to perform their obligation on the sixteenth as they had done.

The cause was heard by his Honor Mr. Justice Jetté who by judgment of June 27th, 1886, maintain defendant's contestation which judgment was as follows :—

La cour, etc.

" Attendu que par jugement rendu le 30 mai 1885, les défendeurs Sweanor et Beuthner, ont été condamnés aux termes d'un marché fait entre eux et le demandeur le 30 avril 1883, à construire et fournir au dit demandeur à leurs frais dans un délai de 15 jours à compter du prononcé du dit jugement, un engin de la force de dix chevaux vapeur, d'une invention nouvelle et mis en œuvre au moyen de substances chimiques (ammonia or nitro-hydric engine) et à placer le dit engin dans une boutique pour ce convenable à Montréal, pour y subir une épreuve et être soumis à un essai propre à démontrer la valeur de la dite invention, puis après tel essai, à expédier le dit engin ou un autre semblable, au demandeur à Londres en Angleterre, dans un délai d'un mois à compter du prononcé du dit jugement, et qu'à défaut d'exécuter les prescriptions dans les délais susdits les défendeurs étaient condamnés conjointement et solidairement à payer au demandeur une somme de $5000 courant ;

Attendu que le dit défendeur Beuthner ayant ensuite demandé la révision de ce jugement, la cour a renvoyé sa demande et confirmé purement et simplement le dit jugement le 30 janvier 1886 ;

Attendu que le 22 mai 1886, le demandeur a fait émettre un bref d'exécution contre le dit défendeur Beuthner pour la somme de $5000 susdite, mais que ce dernier s'oppose disant qu'il a exécuté le dit jugement dans les délais prescrits, et que, par suite le demandeur est mal fondé à exiger la somme d'argent qu'il n'était condamné à payer qu'au cas de non exécution de l'obligation susdite ;

Attendu que le demandeur conteste cette opposition disant ; 1o. Que la demande de révision n'a pas eu pour effet de prolonger les délais fixés par le premier jugement, et que par suite la condamnation à la somme de $5000 est devenue absolue ; 2o. Que d'ailleurs le défendeur n'a pas même exécuté son obligation dans les délais indiqués à compter du jugement de la Cour de Révision, que l'essai de l'engin n'a été fait qu'après les 15 jours, qu'il était insuffisant pour démontrer la valeur de l'invention et que l'envoi de l'engin au demandeur n'a pas été fait non plus dans les délais fixés ;

Attendu que la demande de Révision a pour effet de remettre les parties au même état qu'avant le premier jugement et que c'est ensuite la sentence prononcée par la Cour de Révision qui est véritablement le jugement de la Cour Supérieure, que telle sentence ne prend même effet que du jour où elle est reçue par le protonotaire de la Cour où le jugement originaire avait été rendu, et que par suite les délais ne commencent à courir que du jour de telle réception ;

Considérant en conséquence que les délais fixés par le premier jugement dans l'espèce n'ont commencé à courir qu'à compter du jour du jugement rendu par

la Cour de Révision, savoir le 30 janvier 1886, et que la prétention contraire du demandeur sur ce point est mal fondée. Vu l'article 402 du Code de Procédure Civile;

Attendu en outre qu'il est établi en preuve que le défendeur a dans le délai prescrit de quinze jours, savoir avant la fin du quinzième jour de février, construit et placé dans une boutique à ce convenable, l'engin en question, qu'il en a commencé l'essai le même jour et l'a continué les jours suivants, et que cet essai a été fait loyalement, de manière extrêmement satisfaisante en présence d'hommes connaissants, a duré un temps suffisant pour être efficace et a pleinement démontré que le dit engin était utile et avantageux, et fonctionnait convenablement, que le dit engin a été ensuite expédié au demandeur à Londres, dans le délai fixé, l'envoi ayant eu lieu le dernier jour de février et le chargement le 1er mars, ainsi qu'appert à la lettre de voiture produite;

Considérant en conséquence que l'opposant est fondé à soutenir que dans ces circonstances la condamnation en argent prononcée contre lui n'est pas exigible;

Renvoie la contestation et maintient l'opposition du dit Beuthner, et en conséquence casse et annulle la saisie pratiquée par le demandeur et en donne main-levée au défendeur et opposant avec dépens contre les demandeurs.

From this judgment the plaintiff inscribed in Review where the decision was confirmed Mr. Justice Mathieu, dissenting; the following being the remarks of Mr. Justice Johnson, in delivering the judgment of the Court;

JOHNSON, J.—The plaintiff got a judgment on 30th of May, 1885, against Sweanor and Beuthner condemning them to the specific performance of a contract they had made with the plaintiff, or in default to pay him $5.000. The defendants in that case went into review, but the judgment against them was confirmed there on the 30th January, 1886. The plaintiff issued execution on the 22nd May, 1886, for the sum of $5,000, against the goods and chattels of Beuthner, who fyled his opposition on the 26th May, alleging a specific performance of his obligation under the judgment within the proper time.

The plaintiff contested their opposition by denying any sufficient compliance, either in substance or in time. Judgment was rendered maintaining Beuthner's opposition with costs. The plaintiff contesting the opposition now inscribes the last mentioned judgment in review, and he urges the two grounds, first, that the proceedings in Review did not interrupt the delay for the execution of the first judgment; second, that there was no substantial compliance at all.

Upon the first point we are against the plaintiff's pretension; the first judgment was suspended, and ceased to be *chose jugee* or executory from the time of the inscription until judgment in Review was rendered. To the second ground urged it regarded two things: First, the kind or the manner of compliance; second, the time of compliance.

What the defendant was required to do by the judgment was to send or ship to England a certain engine within one month from the 30th of January, 1886, and to build and supply one, also, in Montreal within fifteen days from the same date. These fixed delays in the judgment would have given defendants to the

Dyson vs. Swenor et al., and Beuthner.

14th of February for what they had to do in Montreal, and to the 28th February for what they had to do as regards the despatching the engine to England. But it so happened that both the 14th and 28th February of that year fell on Sundays, and the engine was only supplied and set up here on the 15th February, and was only sent or despatched by the defendants on the 1st March.

We hold this to have been insufficient time in both cases, for a month by law means a calender month, and whatever the number of days in February of that year, it was no less a calender month than all the other months in the year Therefore, as the 14th and also the 28th of February fell on Sundays, the only remaining point would be whether the law deferred the execution of the judgment in these particulars to the following days, viz., to the 15th February and the 1st of March.

Now it is admitted, of course, as regards civil obligations generally, the delay for the execution of them would not be prolonged to the following day, if it expired on a Sunday; but the laws of procedure have laid down a different rule with respect to the processes of the courts. Art. 24, C. P., lays down as regards delays for service of summons that neither the day of service nor the terminal day is counted; further, it lays down that delays continue to run upon Sundays and holidays; but if a delay expires on a holiday it is of right extended to the next following day. It does not stop there, but goes on to say: "The same applies to all other delays of procedure." Unless, therefore it could be considered that in the execution of a judgment of this court, the parties were not governed by the rules of procedure of the court; or unless it can be said that the specific performance, though the judgment alone fixed the time for it, was nevertheless a mere civil obligation such as might result from the stipulations of the parties, independently of the order of the court, I cannot doubt that the rules of procedure are to apply. The mode of compliance otherwise, I think it was a fair compliance in substance with what was intended. The engine was required to be sent—despatched, that that is, by defendant—not delivered, within the month; and it was to be supplied and set up, not to be made to work efficiently. The judgment below is therefore confirmed. MATHIEU, J., dissented.

Judgment confirmed.

McMaster & Co., for plaintiff.
Cooke & Brooke, for opposant.

IN THE PRIVY COUNCIL.

LONDON, 14TH JULY, 1888.

Coram Lord WATSON, Sir BARNES PEACOCK and Sir R. COUCH.

DAME ELIZABETH D. DUNN ET AL., APPELLANTS;

vs.

PIERRE B. LAREAU, RESPONDENT.

Rolland sold to L, the respondent, in 1857, lot 104 of the 8th concession of the parish of Ste. Brigitte, district of Iberville, as "containing 3 arpents of frontage, by 30 arpents in depth, more or less, bounded in front by the 7th concession, in rear by the lands of the 9th concession, on one side by the land of Wm. McGinnis, and on the other side by Moise "Daigneau." McGinnis, the appellant's author, bought from S, in 1854, five lots, numbered 99, 100, 101, 102, 103, in the same concession. In 1877, after 20 years of peaceful possession by defendant, he brought a petitory action, and later, an action *en bornage*, claiming the respondent's lot, alleging it was his own lot (103). The Superior Court of Iberville (Chagnon, J.), held that the lot possessed by L. was 103. The Court of Appeal reversed the judgment, holding that L. was in possession of 104, and even if lot possessed by him was wrongly described as lot 104, it was the lot intended to be sold, and sold by the deed of 18th March, 1857, under an accurate description by metes and bounds, and that L. acquired the same in good faith under a translatory title, and had before the commencement of the action an effective possession thereof during ten years. The judgment of the Court of Appeal was confirmed by the Privy Council.

HELD:—That the lot conveyed to the respondent was specifically described, not with reference to numbers, but with reference to the actual state and position of the surrounding lots;

That the respondent's possession, which was in perfect good faith, must be ascribed to his title, and that the lapse of ten years had perfected his right in competition with the appellant (2251 C. C.).

The judgment of the Court of Appeal (Dorion, C. J., Monk, Tessier, Cross et Baby, JJ.) is as follows:—

La cour, etc.

Considérant que par acte de vente du 18 mars 1857, l'appelant a acheté de l'honorable Jean Roch Rolland, alors seigneur de la seigneurie de Monnoir, le lot de terre désigné au dit acte comme étant le No. 104 dans l'augmentation de la dite seigneurie, contenant trois arpents de front sur trente arpents de profondeur plus ou moins, borné en front par les terres de la septième concession, en profondeur par les terres de la neuvième concession, d'un côté par William McGinnis, d'autre côté par Moïse Daigneau, sans bâtisses et en bois debout.

Considérant que cet acte a été enregistré, et que depuis la date du dit acte, le dit appelant a été jusqu'à l'institution de cette action le 20 août 1877, c'est-à-dire pendant plus de vingt ans, en possession du dit immeuble sans trouble ni inquiétation quelconque.

Considérant qu'il appert par la preuve en cette cause, que le lot que le dit appelant a ainsi possédé, est bien le lot qu'il a acquis du dit Jean Roch Rolland, joignant d'un côté le lot 103 appartenant aux intimés, comme représentant feu

Dame Elis. D. Dunn et al., vs. P. B. Lareau.

William McGinnis, et le numéro 105 qui appartenait à Moïse Daigneau, lors de la vente faite à l'appelant.

Considérant qu'il y a erreur dans le jugement interlocutoire du 26 décembre 1878, qui a prématurément rejeté les exceptions de prescription de dix ans et de vingt ans, avec titre, avant de déterminer si l'appelant possédait réellement le lot qu'il avait acheté de l'honorable Jean Roch Rolland, le 18 mars, 1857, et en rejetant l'exception par laquelle l'appelant opposait à l'action du demandeur ce moyen qu'il aurait dû procéder par action en bornage, et non par action pétitoire, la preuve ayant constaté qu'il était nécessaire de procéder au dit bornage, ce qui a été reconnu plus tard par la Cour de première instance, qui a elle-même ordonné qu'une action en bornage fut intentée afin de déterminer les limites des héritages des parties avant d'adjuger au pétitoire.

Considérant qu'il y a erreur dans le jugement interlocutoire du 29 décembre 1879, qui avant d'adjuger sur l'action pétitoire, a ordonné que les procédés sur cette action fussent suspendus, jusqu'à ce que le demandeur, que représentent aujourd'hui les intimés, eut adopté les procédés nécessaires pour déterminer la ligne délimitative des lots 102 et 104 par la voie d'un bornage régulier.

Considérant qu'il y a également erreur dans le jugement interlocutoire du 31 mars 1883, qui a ordonné entre les appelants et les intimés un bornage dans la prétendue ligne de division, entre les lots 103 et 104, tout en déclarant que l'appelant n'avait aucun droit au lot qu'il avait possédé depuis le 18 mars 1857, en vertu de l'acquisition qu'il en avait faite de l'honorable Jean Roch Rolland, ce qui le rendit incompétent pour procéder à un tel bornage.

Considérant, qu'en supposant que dans l'acte de vente du 18 mars 1857, il y aurait eu erreur dans la désignation du numéro de l'immeuble vendu, cela ne pouvait affecter l'identité du lot qui était désigné par tenants et aboutissants, et comme joignant d'un côté le lot appartenant à Moïse Daigneau.

Et considérant que, lors même que le lot que l'appelant a possédé depuis plus de vingt ans ne serait pas celui qu'il a acquis par l'acte du 18 mars 1857, sa possession qui a duré plus de vingt ans sans interruption, à la connaissance des intimés et de leur auteur, aurait été de bonne foi, et dans le cas d'erreur aurait été basée sur une erreur commune, et qu'à raison de sa bonne foi, et en vertu de l'article 412 du code civil, l'appelant a fait les fruits siens, et qu'il ne pouvait être condamné à payer une somme de $1,184.50; mais qu'au contraire, il aurait le droit de répéter les impenses et améliorations aux termes de l'article 417 du même code.

Considérant que l'action pétitoire du dit William McGinnis, que les intimés représentent, est mal fondée.

Considérant que l'action en bornage portée par le dit William McGinnis, sur ordre de la Cour de première instance, comme incidente à la dite action pétitoire est aussi mal fondée.

Considérant qu'il y a erreur dans le jugement final rendu par la Cour Supérieure, siégeant dans le district d'Iberville, le 19me jour de juin 1883.

Cette Cour casse et annule les dits jugements interlocutoires et le dit jugement

final; et procédant à rendre le jugement que la dite Cour de première instance aurait dû rendre, renvoie tant l'action pétitoire que l'action en bornage intentées par feu William McGinnis, représenté par les intimés, et condamne les dits intimés à payer à l'appelant, les frais encourus sur ces deux actions en Cour de première instance, moins les frais d'arpentage, qui seront divisés entre les parties; et cette Cour condamne de plus les intimés à payer à l'appelant les frais encourus sur cet appel, et ordonne à Germain Chouinard, séquestre, nommé en cette cause, pour régir et administrer le dit immeuble réclamé en cette cause, pendant le litige, de livrer la possession du dit immeuble au dit appelant, avec réserve de tout droit à une reddition de compte.

Dissentiente (l'honorable M. le juge Cross).

The judgment of the Lords was delivered by Lord Watson:

The subject of controversy in this appeal is a parcel of land forming part of the 8th concession of the Seigniorie de Monnoir, which consists of a strip of ground of uniform breadth lying north and south. It was originally laid off in 36 lots bounded by parallel lines running east and west, numbered consecutively from 92 the northmost to 126 the southmost lot.

On the 11th November, 1854, the late William McGinnis, who is now represented by the appellants, acquired, under a deed of sale, five of these lots, numbered from 99 to 103, inclusive, which are described in his title as bounded on one side by lot 98 and on the other by lot 104. On the 18th of March, 1857, the respondent Lareau acquired by purchase a piece of land, which is described in the deed of sale as lot No. 104, bounded on the north side by the land of William McGinnis, and on the south by that of Moise Daigneault. The deed expressly states the said land "*a été vendue avec ses circonstances, et "dépendances, ainsi que le tout se composait, et dont l'acquéreur a déclaré être "content et satisfait pour l'avoir vue et et visitée.*"

About a twelvemonth before the respondent purchased lot No. 104, William McGinnis made a survey of the land which he had acquired in November, 1854, and spotted or blaized off the block which he then understood to contain his five lots. In so doing he marked off the southern boundary along a straight line, which now represents the northern boundary of the land in dispute. At that time the lot immediately to the south of the land in dispute was, as it still is, occupied by Moise Daigneault, who purchased it in December, 1851, as being lot 105. It is impossible, in their Lordships' opinion, to hold that McGinnis was in possession, either actual or constructive, of the disputed land, after he had marked off his five lots, or at least supposed he had done so; and it is matter of admission that from 1857 until the commencement of the present litigation—a period of nearly 20 years—the respondent had peaceable and uninterrupted possession of the land in question without challenge by McGinnis. The appellants now say that William McGinnis was under a misapprehension as to the extent of his five lots. They allege that the land in dispute is in reality lot 103, and not lot 104; and on that footing they seek to recover possession of it from the respondents.

Dame Eliz. D. Dunn. et al., vs. P. B. Lareau.

According to the Civil Code of Lower Canada (section 2,251), a person who in good faith acquires land by purchase, prescribes the ownership thereof by effective possession for ten years, which possession must be "in virtue of his title." It follows from that qualification that possession for ten years will not avail him unless it can be ascribed to his title—in other words his possession must be of the very subject which his title describes and professes to convey to him. A title to Blackacre cannot be made the basis of a prescriptive right to Whiteacre. In cases where possession is inconsistent with the possessor's title, he cannot acquire a prescriptive right until he has had possession for the full period of thirty years, which is sufficient to confer the right of ownership irrespective of title. If it were conclusively shown that the disputed lot is No. 103 and not No. 104; and if it could also be shown that the Respondent's title merely gives him a conveyance to lot No. 104 wherever it may be found, the appellants would be entitled to prevail. It is therefore necessary to consider how far they have succeeded in establishing either of these propositions.

The fact that their author, William McGinnis, for twenty years and upwards, treated the disputed land as outside his lots, and for at least nineteen years permitted the respondent to possess it as No. 104, lays a very heavy onus on the appellants. The judge of first instance, and one of the Judges of the Court of Appeal, were of opinion that the disputed land has been shown to be lot 103, but four of the Judges of the Appeal Court came to the opposite conclusion. Their Lordships would have hesitated to differ from the majority of the Court below upon a pure question of fact; but in the view which they take of the case it is unnecessary to decide the point. The whole case of the appellant rests upon the assumption that the respondent's deed of sale conveys to him nothing more than a right to lot 104, if and wheresoever it can be found. That assumption appears to their Lordships to be erroneous. The subject sold to him is not merely described as lot No. 104, but as an area of land which had been seen and examined, lying between the property of McGinnis and that of Daigneault. That is a specific description, not with reference to numbers, but with reference to the actual and visible state of possession of the adjoining lands; and having regard to the admitted state of possession in 1857, at the time when the respondent's deed of sale was granted; their Lordships have no hesitation in holding, with the Court of Appeal, that the description of the subject sold completely identifies it with the land in dispute. The respondent's possession, which was in perfect good faith, was in conformity with, and must be ascribed to his title; and the lapse of ten years' possession has therefore perfected his right in competition with the appellants.

Their Lordships will humbly advise Her Majesty that the judgment appealed from ought to be affirmed; and the appeal dismissed with costs.

Appeal dismissed with costs.

A. Bathurst, Q.C., and *C. J. Doherty, Q.C.*, counsels for appellants.
Edmund Barnard, Q.C., in Canada, for appellant.
Carr & Martin, solicitors for appellants.
McLeod Fullerton, Q.C., and *Edmond Lareau*, counsels for respondent.
Simpson & Co., solicitors for respondent.
Edmond Lareau, in Canada, for respondent.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL.)

MONTRÉAL, 22 SEPTEMBRE 1888.

Présent: Sir A. A. DORION, C.J., et les honorables juges TESSIER, CROSS, CHURCH et DOHERTY.

FRANÇOIS ROBILLARD,

(*Défendeur en Cour Inférieure.*)

APPELANT;

ET

LA BANQUE JACQUES-CARTIER,

(*Demanderesse en Cour Inférieure*),

INTIMÉE.

Jugé:—1o. Qu'un défendeur peût, dans son plaidoyer déclinatoire, invoquer la nullité d'une nomination de curateur à une succession vacante, et alléguer que telle nomination a été faite en vue de distraire frauduleusement le défendeur de ses juges naturels, sans que le défendeur ne soit tenu au préalable de faire casser la sentence nommant tel curateur.

2o. Que lorsqu'il y a plusieurs défendeurs à une demande, elle peut être portée au domicile de l'un deux, pourvu que cette action ne soit pas feinte et intentée dans la seule vue de distraire les véritables parties de leurs juges naturels.

Voici comment se lit le jugement de première instance (Mathieu, J.) :—

La cour, ayant entendu la demanderesse, et le défendeur François Robillard, par leurs conseils respectifs, sur la réponse en droit de la demanderesse à l'exception déclinatoire du dit Robillard, examiné la procédure et délibéré ;

Attendu que la demanderesse allègue dans sa déclaration qu'à St. Cuthbert, dans le district de Richelieu, le 1er décembre 1881, le défendeur Robillard fit son billet promissoire, par lequel à douze mois de date, pour valeur reçue, il promit payer à l'ordre de C. B. Mahan, au bureau de la banque d'Hochelaga, à Joliette, la somme de $403, et le remit à Mahan qui l'endossa et le remit pour valeur reçue avant échéance à la demanderesse ; que le dit C. B. Mahan est décédé depuis plus de trois mois ; que la succession est vacante, et que le défendeur Gagnon a été nommé curateur, et conclut à ce que le défendeur Robillard personnellement et le défendeur Gagnon, en sa qualité de curateur à la succession vacante, soient condamnés à lui payer le montant du dit billet avec les intérêts et les frais ;

Attendu que le défendeur Robillard a produit une exception déclinatoire, alléguant que cette action lui a été signifiée dans le district de Richelieu, où il a son domicile ; qu'il ne peut être assigné dans le district de Montréal, qu'en autant que l'autre défendeur Gagnon serait un défendeur sérieux ; que la nomination de ce dernier comme curateur est illégale et a été faite dans le but de distraire le défendeur Robillard de la juridiction de ses juges naturels, que cette nomination a été faite par le protonotaire du district de Montréal, qui n'avait pas juridiction, vu que Mahan, s'il est décédé, est décédé en dehors des limites de la Province de Quebec : que le curateur n'a pas fait d'inventaire et il conclut au renvoi de l'action ;

F. Robillard, et La Banque Jacques-Cartier.

Attendu que la demanderesse a produit une réponse en droit à la dite exception déclinatoire, demandant le renvoi de cette exception, parce qu'en vertu de l'article 1339 du Code de Procédure Civile, le protonotaire a juridiction concurrente avec les juges de la Cour Supérieure, et que le tribunal peut procéder à la nomination d'un curateur à une succession vacante ; parce que par les dispositions du Code Civil, la sentence du protonotaire a son effet du jour où elle est rendue, parce que le défendeur n'allègue pas qu'il ait fait annuler la sentence du protonotaire, et parce que l'annulation de cette sentence ne peut être demandée par le moyen d'une exception déclinatoire, et parce que le défendeur ne fait voir aucun intérêt à demander cette annulation ;

Considérant que par les dispositions de la loi et notamment de l'article 1333 du Code de Procédure Civile, le curateur à une succession vacante est nommé sur avis des parents et créanciers du défunt ;

Considérant que le débiteur du défunt est sans intérêt à contester la validité de la curatelle ;

Considérant que la réponse en droit de la demanderesse est bien fondée ;

A maintenu et maintient la dite réponse en droit, et a renvoyé et renvoie l'exception déclinatoire du dit défendeur avec dépens distraits à Messrs. Lacoste, Globensky, Bisaillon, Brosseau & Lajoie, avocats de la demanderesse.

Il s'agit de l'appel d'un jugement interlocutoire, maintenant la réponse en droit de la demanderesse à l'exception déclinatoire de l'appelant.

La déclaration allègue que l'appelant a consenti son billet promissoire à St. Cuthbert, dans le district de Richelieu, à l'ordre de C. B. Mahan, qui l'a endossé et transporté à la demanderesse pour valeur reçue ; que Arthur Gagnon, comptable de Montréal, a été nommé curateur à la succession vacante du dit C. B. Mahan, et que la demanderesse est en droit de recouvrer le montant du dit billet de l'appelant et du curateur ; conclusions à cet effet.

L'action a été signifiée au curateur dans le district de Montréal, et à l'appelant dans le district de Richelieu où le billet a été signé.

L'appelant produit une exception déclinatoire à l'encontre de cette action, disant en substance :

Par l'article 34 de notre Code de Procédure Civile, en matière purement personnelle comme la présente espèce, un défendeur ne peut être assigné : 1o. que dans le district où il a son domicile, 2o. ou dans le district où la signification lui est faite, 3o. ou enfin dans le district où le droit d'action a pris naissance.

Le défendeur Robillard réside dans le district de Richelieu, la signification de l'action lui a été faite dans ce district et le droit d'action y a pris naissance. C'est dans le district de Richelieu qu'il aurait dû être poursuivi.

L'article 38 du Code de Procédure donne bien au demandeur le droit d'assigner plusieurs défendeurs résidant dans des district différents, dans le district où l'un d'eux a son domicile, mais la demanderesse, dit le défendeur, ne peut se réclamer de cet article parce que le curateur n'est pas réellement un défendeur sérieux, que sa nomination est illégale, que Mahan, aux biens duquel il a

été nommé curateur, est encore vivant aux Etats-Unis ; que la demanderesse a profité des rumeurs de son décès aux Etats-Unis pour nommer un curateur à ses biens, sachant bien qu'en admettant son décès, sa succession ne s'étant pas ouverte dans le district, il ne pouvait lui être nommé de curateur dans ce district ; que Mahan n'avait aucun bien dans la province, qu'il a été entendu entre le curateur et la demanderesse que la curatelle n'était faite que dans l'unique but de poursuivre à Montréal une vingtaine de personnes domiciliées en dehors de ce district ; qu'en conséquence l'article 38 ne peut recevoir ici son application, et que l'appelant a été distrait illégalement de sa juridiction naturelle.

La demanderesse intimée répond en droit à ce plaidoyer de faits et en demande le renvoi.

1. Parce qu'en vertu de l'article 1339 du C.P.C. le protonotaire a juridiction concurrente avec les juges de la Cour Supérieure et le tribunal pour procéder à la nomination d'un curateur à une succession vacante.

2. Parce que par les dispositions du Code Civil, la sentence du protonotaire a son effet du jour où elle est rendue.

3. Parce que le défendeur n'allègue qu'il a fait annuler la sentence du protonotaire, QUI EN EFFET N'A PAS ÉTÉ ANNULÉE.

4. Parce que l'annulation de la sentence ne peut être demandée par le moyen d'une exception déclinatoire.

5. Parce que l'annulation de la dite sentence du protonotaire ne peut être demandée ni obtenue incidemment dans la cause.

6. Parce que le défendeur n'allègue pas et ne fait pas voir qu'il ait intérêt à demander l'annulation de la dite nomination du curateur.

AUTORITÉS DE L'APPELANT.

" La disposition qui permet d'assigner tous les défendeurs dans un même " district est une disposition exceptionnelle."—Lemesurier & Gagnon, 222 Q.L.R., vol. 1, page 88.

" We have only, therefore, *to see by the evidence*, whether the fact that " Rhoade's name is put forward fraudulently, and that he is *a mere sham* " *defendant raised up for the purpose of frustrating the respondant of his forum* " *is true*; because if it is, I entertain no doubt that *the declinatory plea must* " *hold fraus omnia corrumpit*, and the injustice of bringing all these people " here with their witnesses, at enormous expenses, merely by the device *of* " *getting a sham defendant* to put his name on the note at the eleventh hour, " *would be grave and undeniable.*"—Ford & Aujer, 18 L.C.J., 296.

Voici un court résumé de la doctrine française, interprétant l'article 59 du Code de Procédure Français, exactement semblable à notre article 38.

Bioche, Dictionnaire Français, verbo compétence des tribunaux civils de première instance, vol. 2, page 353, No. 219. " A plus forte raison, l'un des " défendeurs peut-il demander le renvoi devant le tribunal de son domicile, s'il " est démontré qu'il est en réalité le seul intéressé à la contestation, et *que*

R. Robillard, et La Banque Jacques-Cartier.

" *l'action n'est dirigée contre les autres défendeurs que dans le seul but de le* " *distraire de ses juges naturels.*"

Carré & Chauveau, procédure civile et commerciale, sous article 59, Code de Procédure Français, page 285, No. 257: " Lorsque le véritable intérêt de la " cause est tout entier entre deux individus, le demandeur peut-il se donner " plusieurs adversaires *pour avoir l'occasion de distraire le défendeur principal* " *de ses juges naturels?* Ce serait abuser de l'article 59, que de se servir d'une " action feinte ou secondaire *dans la seule vue de distraire* la véritable et prin- " cipale partie de ses juges naturels." Voir aussi Fafard de Langlade, tome I, page 132, 1 Boitard, tome I, page 194.

La jurisprudence française ne s'est pas écartée de ces principes: Journal du Palais, 27 avril 1837. Cour de Cassation: " Attendu qu'encore bien qu'aux " termes de l'article 59 (correspondant à l'article 38), lorsqu'il y a plusieurs dé- " fendeurs à une demande, elle puisse être portée devant le tribunal du domicile " de l'un des défendeurs, au choix du demandeur, au moins faut-il *que cette ac-* " *tion ne soit pas feinte et intentée dans la seule vue de distraire les véritables* " *parties de leurs juges naturels.*"

Voici le jugement de la Cour d'Appel:—

Considérant que l'appelant poursuivi par l'intimé en cette cause, dans la Cour Supérieure pour le district de Montréal, conjointement avec un nommé Arthur Gagnon, ce dernier en qualité de curateur à la succession vacante de C. B. Mahan, dont le décès est allégué sur un billet promissoire signé par le dit Robillard, et daté à St. Cuthbert, dans le district de Richelieu, endossé par le dit C. B. Mahan, et fait payable à la Banque d'Hochelaga à Joliette, district de Joliette, et transporté à l'intimé, a plaidé par une exception déclinatoire, alléguant que cette action lui a été signifiée dans le district de Richelieu, où il a son domicile, qu'il ne pouvait être assigné dans le district de Montréal qu'en autant que l'autre défendeur (Gagnon) serait un défendeur sérieux;

Que l'appelant allègue de plus dans la dite exception, que la sommation de ce dernier comme curateur est illégale, et a été faite dans le but de distraire l'appelant de la juridiction de ses juges naturels, que cette nomination a été faite par le protonotaire du district de Montréal qui n'avait pas juridiction, vu que Mahan, s'il est décédé, est décédé en dehors des limites de la Province de Québec;

Considérant que la demanderesse, intimée, par sa réponse en droit à la dite exception, allègue que Robillard ne fait voir aucun intérêt à demander l'annulation de la curatelle, et qu'il ne peut la demander que par voie d'action et non pas incidemment par le moyen d'une exception déclinatoire;

Considérant que l'appelant Robillard a le droit de faire la preuve des faits allégués en son exception déclinatoire, et qu'il a un intérêt évident à n'être pas poursuivi en dehors de son district;

Considérant que dans le jugement dont est appel, savoir, le jugement interlocutoire rendu par la Cour Supérieure, à Montréal, le 4me jour d'avril 1888, il y a erreur, renverse le dit jugement, et procède à rendre le jugement que la dite cour de première instance aurait dû rendre, renvoie la réponse en droit de la

demanderesse intimée, à l'exception déclinatoire de l'appelant avec dépens, tant en cour de première instance sur la dite réponse en droit que les frais sur le présent appel contre la dite intimée, et ordonne que le dossier soit transmis à la dite Cour Supérieure aux fins que les parties procèdent ultérieurement en la dite cause, ainsi que de droit.

E. Robillard et La Banque Jacques-Cartier.

Jugement renversé.

Mercier, Beaudoleil, Choquet et Martineau, avocats de l'appelant.
Lacoste, Globenski, Bisaillon, Brosseau et Lajoie, avocats de l'intimée.

COURT OF REVIEW, 1887.

MONTREAL, 30TH SEPTEMBER, 1887.

Present: JOHNSON, PAPINEAU AND TASCHEREAU, J.J.

E. BERGEVIN DIT LAPLANTE,

PLAINTIFF;

vs.

L. N. MALLETTE,

DEFENDANT;

AND

L. N. MALLETTE,

OPPOSANT.

HELD:—That an opposition on the part of a defendant which alleges that a judgment fixing for the first time a delay for eviction and abridging the time otherwise granted by law for compliance with its terms, was rendered without notice to such defendant, cannot be dismissed on motion:—

The remarks of Mr. Justice Johnson in delivering the judgment of the court sufficiently explain the facts of the case.

JOHNSON, J.—This case was heard on the 23rd of this month, and involves a question of practice. Judgment was rendered on the 27th July last, in the lessor and lessee's court, for $900 arrears of rent, and ordering eviction. The defendant had made default to appear, and the delay for eviction in case of non-compliance was left in blank in the judgment, so that by law the defendant could have had fifteen days after the service of the judgment to obey the order of the court. Afterwards, on the 5th of August, motion, without notice to the defendant, was made by plaintiff before another judge to have a delay fixed, and that motion was granted, and three days from service of judgment were fixed.

On the 8th of August the defendant made opposition to the judgment on grounds applying to the whole of it, the original condemnation as well as the subsequent order, and he concluded that the judgment might be set aside, and the demand compensated by sums alleged to be due to him by the plaintiff.

On the 12th of August the plaintiff moved for the dismissal of this opposition, which was granted.

Whatever may be thought of the opposition to the first part of the case, we do not discuss that now; but as regards the second part of the case, we have before us a judgment dismissing upon motion merely an opposition alleging, as respects that part of the case, that the judgment fixing for the first time a delay

E. Bergevin dit Laplante, vs. L. N. Mallette, and L. N. Mallette.

for eviction, and abridging the time otherwise granted by law for compliance, was rendered without notice to him of any kind.

We all think, after duly considering all that was said, and all that was cited upon the subject of such oppositions, on which the practice cannot be said to be p rfectly settled, that we are not violating any rule, but, on the contrary, with the authority of Kellond vs. Reid, as well as for the furtherance of justice, in holding that this opposition, alleging what it did, could not be disposed of on motion. Judgment reversed with costs.

Trudel & Co., for plaintiff.

Laflamme & Co., for defendant.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, SEPTEMBRE 1888.

GLOBENSKY, J.

GODFROI CLEROUX,

DEMANDEUR;

vs.

LOUIS PIGEON,

DÉFENDEUR.

Jugé:—Que le demandeur, n'ayant pas fait preuve du jour où il a fait demande régulière du paiement des billets, ne doit obtenir l'intérêt sur ses billets à demande que du jour de la signification de l'action, qui est la première mise-en-demeure régulière et légale qui soit au dossier.

Action instituée pour recouvrer $295.13, savoir: $283.85, montant total en capital de trois billets promissoires, payables à demande, et $11.28 pour intérêt calculé depuis la date des dits billets.

Jugement, *ex-parte* pour $283.85 avec intérêt, à compter de l'assignation.

Augé et Lafortune, avocats du demandeur.

COUR DE REVISION.

MONTREAL, 29 SEPTEMBRE 1888.

Coram, JOHNSON, DOHERTY et JETTÉ, J.J.

ARCADE DECELLE,

DEMANDEUR;

vs.

TELESPHORE SAMOISELLE, ET AL.,

DÉFENDEURS.

Jugé:—Que la preuve testimoniale, à l'effet de prouver que l'endossement d'un billet avait été donné que pour la forme, sans recours contre l'endosseur, était illégale. (art. 1234 C.C.)

Le jugement de la Cour de première instance a décidé que la preuve testimoniale, à l'effet d'établir que l'endosseur d'un billet n'avait donné tel endossement que pour la forme, mais avec l'intente que le porteur du dit billet n'aurait pas de recours contre lui, était illégale.

En revision :—

A. Decelle, vs. T. Samoiselle et al.

JETTÉ, J.—The only question now before the court was as to the validity of the endorsement as against the endorser. Parole evidence was offered in support of the pretension that although the defendant endorsed the note, the endorsement was to be a mere form, and ineffectual as to him. The court is of opinion that this evidence was inadmissible, and it follows that the defendant has not established his case. The judgment will, therefore, be confirmed.

JOHNSON, J. :—I concur in confirming the present judgment in favor of the plaintiff, and in rejecting the parole evidence to prove the agreement pleaded by the endorser that he would not be required to pay the note. This evidence is directly contrary to the express words of the article 1234 C.C. The case of Scott *vs.* Turnbull, *Legal News*, p. 397, does not touch the present case. There the point was as to the order in which the indorsements had been made, the note having been acquired by the holder after maturity, and a prior endorser being alleged to be liable to the defendant. There is another case in which the same thing was held, Deschamps *vs.* Leger, Montreal Law Reports, third volume, Superior court ; but that is a very different thing from proving by parole, as is attempted here, the very contrary of what the party has admitted in writing. Story on promissory notes, No. 479, lays down the true distinction, viz., that what is admitted to be fact by the party sued may be explained, but never contradicted by him, which would be, as I have already observed, in the teeth of an express article of our code.

Jugement confirmé.

Paradis et Chassé, avocats du demandeur.
A. D. Girard, avocat des défendeurs.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL.)

MONTRÉAL, 27 SEPTEMBRE 1888.

Present : les honorables juges TESSIER, CROSS, CHURCH AND DOHERTY.

Juge ad hoc.

BENJAMIN BEAUCHAMP,

Défendeur en Cour Inférieure,
APPELANT;

ET

CHARLES L. CHAMPAGNE,

Défendeur en Cour Inférieure,
INTIMÉ.

Action en dommages pour paroles libelleuses. Accuser, sans fondement, un homme public d'avoir vendu son influence publique constitue une fait dommageable.

Le jugement de la Cour Supérieure (Bélanger, J.) se lit comme suit :

La cour, après avoir entendu les parties par leurs avocats respectifs sur le mérite de cette cause, examiné la procédure et pièces produites de part et d'autres, ainsi que la preuve, et sur le tout délibéré ;

B. Beauchamp et C. L. Champagne.

Considérant que le dit demandeur n'a pas prouvé les allégués essentiels de sa déclaration en l'action en cette cause :

Renvoie la dite action du demandeur en cette cause, avec dépens distraits à Messieurs Pagnuelo & Lanctôt, avocats du défendeur.

Voici le jugement de la Cour de Révision (Johnson, Jetté et Loranger, J.J.):

The Court having heard the parties upon the merits of this case, upon the plaintiff's inscription for review of the judgment of the Superior Court, District of Terrebonne, of the 25th January, 1886, having examined the record and deliberated;

Doth reverse the said judgment, and revising the same and rendering the judgment proper to be rendered in the said case ;

Considering that the action is brought by the plaintiff to recover damages from defendant for that the latter, at the times and places in the declaration set forth, uttered the slander therein alleged, to the effect that the plaintiff, who had been a member of the House of Assembly of this Province, had sold his political influence, and had allowed himself against his convictions to be bought ;

Considering that the defendant pleaded in substance that the allegations of the declaration were not true, but that certain injurious rumors about the plaintiff had been publicly current in the country, and that he, the defendant, might have said that the plaintiff had sold his influence to the Laval University, and that it was publicly understood that the plaintiff had some secret motive for acting as he had done, and in fact had received such favor in the form of a degree from the said University ; and finally that he, the defendant, had a right to reproach the plaintiff with having voted as he had done ;

Considering that the proof is conclusive as derived from the defendant's own admissions in his evidence in this case ; that the essential allegations of the plaintiff are substantially well founded ; and that although the defendant had the right which he claims, to criticise the conduct of a member of Parliament, he had no right by law, and particularly under the issues in the case, to go farther than that, and to impute, as he did, dishonest motives for such conduct ;

Considering that the plaintiff is therefore entitled to recover damages for the slander and injury aforesaid, which damages the Court, in such a case of personal injury, is bound to assess ; but considering the declaration on behalf of plaintiff made by his counsel at the hearing, that he did not ask the full damages to which he might be entitled in such a case, but only such smaller sum as would evince the opinion of the Court of his integrity, and the nature of the slander ; doth assess the said damages at two hundred and fifty dollars ($250.00), and doth adjudge and condemn the defendant to pay and satisfy to the plaintiff the said sum of two hundred and fifty dollars ($250.00), with costs as for an action as brought, *distraits* to MM. Prevost & Mathieu, attorneys for plaintiff in the Court below, and with costs of review, *distraits* to MM. Prévost, Bastien & Prévost, attorneys for plaintiff in review (1).

(1) Voir 31 L. C. J. p. 144, les observations de son Honneur le juge Johnson.

En appel:—

TESSIER, J., This was an appeal from a judgment of the Court of Review, condemning the Appellant to pay $250 damages for slander. The Respondent brought an action claiming $10,000 damages for slander by the Appellant during the election for the county of Two Mountains in 1881, when the parties were both candidates. The Respondent, it was alleged, had been charged by the Appellant with having sold his political influence as a member of the provincial Legislative Assembly. The defence was that the Appellant had not made the charge alleged, but that certain injurious rumors about the Respondent had been publicly current in the county, and that the appellant might have said that the Respondent had sold his influence to the Laval University, and that it was publicly understood that the Respondent had some secret motive for acting as he had done, and in fact had received such favor in the form of a degree from the University.

The first judgment dismissed the action on the ground that the case was not proved. The Court of Review, however, reversed this decision, holding that the proof was conclusive as derived from the Appellant's admissions in his evidence; and that although the Appellant had the right which he claimed to criticise the conduct of a member of Parliament, he had no right to go further [illegible]at, and impute, as he did, dishonest motives for such conduct. It was [illegible]erefore, that the Respondent was entitled to judgment.

The defendant appealed. The principal question was whether the expressions complained of were a fair comment upon the plaintiff's acts as a public man. The limit of fair criticism is passed when the private character of a person is attacked; otherwise there would be no protection for men in public life. The judgment of the Court of Review was in conformity to the English decisions in similar cases, and the court has come to the conclusion that it should not be disturbed.

CROSS, J., I have hesitation in concurring. The judgment of the Court of Review was justifiable, but barely so. It was not a very serious thing to charge that a man had sold himself. Mr. Champagne's character ought to have been good enough to stand attacks of that nature, and politicians should not be too ready to bring actions at law for such charges. However, I will not dissent from the judgment of the court.

TESSIER, J.:—In confirming the judgment, the court will order each party to pay his own costs of *enquête*, which was unnecessarily protracted, and costs of printing in appeal, except as to the first three depositions which were legitimate and necessary.

Jugement confirmé frais d'enquête divisés.

Pagnuelo, Taillon, Bonin et Gouin, pour l'appelant.
Prévost, Bastien et Prévost, pour l'intimé.

COUR DE RÉVISION.

MONTREAL, 29 SEPTEMBRE 1888.

Présents : JOHNSON, DOHERTY et JETTÉ, JJ.

DAME MATHILDE MENARD, ET VIR.,

DEMANDERESSE, INTIMÉE ;

vs.

ALFRED RAMBEAU,

DÉFENDEUR, APPELANT.

JUGÉ :—Que lorsqu'un immeuble situé dans la cité de Montréal est vendu avec indication d'une contenance déterminée, sans laquelle l'acquéreur n'aurait pas acheté, ce dernier a le droit de demander la résiliation de la vente, avec dommages-intérêts contre le vendeur, en y comprenant la valeur de constructions par lui commencées sur cet immeuble, s'il constate, après la vente, qu'à la date d'icelle, une rue passant sur une étendue considérable de ce terrain avait été tracée sur les plans de la cité de Montréal, dûment homologués par la cour, et qu'il est sujet à expropriation, sans indemnité pour les constructions qu'il pourrait faire sur cet immeuble, et qu'il n'est pas tenu d'attendre l'expropriation pour procéder contre son vendeur.

Le jugement de première instance (Mathieu, J.) a été rendu à Montréal, le 9 février 1888. Les faits de la cause et les prétentions des parties sont exposés dans ce jugement, qui se lit comme suit :

"Attendu que par acte sous seing privé, daté à Montréal, le 23 septembre 1886, le défendeur promit vendre à la demanderesse, ce acceptant, un terrain, No. 942 du quartier St. Louis, à Montréal, de 34 pieds de front sur 60 pieds de profondeur, plus ou moins, mesure anglaise, borné devant par la rue St. Hypolite, derrière par une ruelle projetée, qui sera la continuation en droite ligne de celle existant en arrière de la propriété du Dr. Godfrey d'un côté, au sud-est par ce dernier, et d'autre côté par Henry Ward, et avec droit dans la dite ruelle sur une longueur de douze pieds du dit terrain, pour communiquer à la rue Cadieux en commun, pour le prix de $828, payable dans deux ans avec intérêt au taux de six par cent l'an, payable semi-annuellement, à compter du premier octobre alors prochain, à la condition que la demanderesse ferait une ou plusieurs bâtisses sur le dit terrain, d'une valeur d'au moins mille piastres ; que cette bâtisse étant couverte et n'ayant aucun privilége d'ouvrier, la demanderesse pourrait exiger son contrat ; que la demanderesse devait commencer à bâtir immédiatement, ou sous quinze jours ;

"Attendu que la demanderesse allègue, dans sa déclaration, que sur la foi de la dite promesse de vente, elle se prépara à construire sur le dit terrain, une maison en frêne et en briques, et qu'elle se munit d'un permis de bâtir, signé par l'inspecteur des bâtisses de la cité de Montréal ; qu'elle fit faire tout le premier étage de la dite maison, ainsi que la devanture du second étage ; qu'elle obtint aussi un permis de la corporation de Montréal, pour introduire l'eau dans la dite bâtisse ; qu'elle fit poser les tuyaux et compléter deux services d'eau, un pour chaque logis ; mais qu'alors elle fut notifiée verbalement, par le défendeur, au commencement de décembre 1886 ; que le conseil de ville de la cité de

Dame M. Menard, et vir. vs. A. Rambeau.

Montréal avait autorisé l'établissement d'une rue projetée, appelée Elm Street, passant sur le dit lot vendu, et qu'en vertu de la loi, la cité n'était point tenue d'indemniser les propriétaires qui auraient construit des bâtisses sur le parcours de la dite rue projetée, lui disant en outre qu'elle serait notifiée sous peu, par la corporation de Montréal ; que le 20 janvier dernier, la demanderesse fut notifiée de discontinuer ses travaux ou de ne les faire qu'à ses risques et périls ; qu'elle discontinua ses travaux, et que la bâtisse est restée inachevée ; que les materiaux pour la terminer avaient été achetés en grande partie et préparés spécialement, pour servir aux plans et devis de la dite bâtisse, et que, partant, ils sont devenus inutiles pour la demanderesse ; qu'en traversant le lot, la dite rue projetée lui enlève toute sa valeur, et que si le défendeur l'eut informée de ce fait elle n'aurait pas acheté ; que cette convention est le résultat de l'erreur ; que la demanderesse est troublée dans sa jouissance et possession, et qu'elle est sujette à éviction de partie du terrain, et que le défendeur est tenue de la garantir ; que les dommages soufferts par la demanderesse sont de $1387, pour pertes subies et profits non réalisés ; que le 22 janvier 1887, la demanderesse protesta le défendeur d'avoir à consentir à la résiliation de la dite promesse de vente, et au paiement de la dite somme de $1387, et conclut à ce que cette promesse de vente soit résiliée, et à ce que le défendeur soit condamné à lui payer la dite somme de $1387, la demanderesse offrant, sur paiement de la dite somme, d'abandonner tous les travaux et matériaux par elle faits et livrés sur le dit terrain.

"Attendu que le défendeur a plaidé à cette action qu'il a promis vendre à la demanderesse, mais que cette dernière ne s'est pas obligée à acheter, et que, dans tous les cas, il n'est pas garant de la cause de trouble dont se plaint la demanderesse ;

"Considérant que par la section 167 du chapitre 51 des Statuts de Québec de 1874, 37 Victoria, la corporation de la cité de Montréal peut faire tracer fixer et déterminer en tout temps, des rues dans toute l'étendue des limites de la cité, et employer à cet effet un arpenteur ou autre personne compétente pour procéder ou tracer, fixer et déterminer telles rues ;

"Attendu que par la section 168 du dit statut, le dit arpenteur ou autre employé doit lever des plans ou cartes indiquant les dites rues, tant celles qui existent que celles qu'il trace et fixe en vertu du dit statut ;

"Attendu que par la section 176, il est décrété que lorsque le plan d'un quartier de la dite cité sera terminé, la corporation s'adressera à la Cour Supérieure afin d'obtenir la confirmation du dit plan ;

"Attendu que par la section 181, il est décrété que tout tel plan, quand il aura été confirmé par la dite Cour Supérieure, sera final, définitif et obligatoire pour la dite corporation et pour les propriétaires y intéressés, et pour toute autre personne quelconque, et que nulle indemnité ni dommages ne seront demandés ni accordés lors de l'ouverture des dites nouvelles rues désignées sur le dit plan, pour constructions ou améliorations quelconques que les propriétaires ou autres personnes auraient faites ou fait faire, après la confirmation du dit plan, sur aucun espace de terrain réservé pour les dites rues ;

"Attendu que par la section 173, la dite corporation a tous les pouvoirs né-

Dame M. Menard, et vir. vs. A. Rambeau.

cessaires pour ouvrir et livrer à la circulation publique, quand elle le trouve avantageux, et dans l'intérêt de la cité des rues qui sont tracées sur les dits plans ;

"Attendu que par la section 21 du chapitre 53 des Statuts de Québec de 1879, 42-43 Victoria, il est décrété qu'une expropriation doit avoir lieu tous les cinq ans, la première ayant dû être poursuivie dans le courant de l'année 1885, d'immeubles ou de parties d'immeubles appartenant à des propriétaires qui auraient érigé des bâtisses permanentes sur la nouvelle ligne indiquée au plan fait en vertu de la section 169 du dit acte, 37 Victoria, ch. 51, dans les rues sujettes à ouverture, suivant le dit plan, pourvu que tels propriétaires aient, avant de bâtir, obtenu de l'inspecteur de la cité un tracé de la nouvelle ligne, et qu'ils aient produit un certificat du dit inspecteur, après que la bâtisse aura été érigée, à l'effet qu'ils se sont conformés à la dite nouvelle ligne ;

" Considérant qu'il est établi au dossier, et d'ailleurs la chose n'est pas contestée par le défendeur, que cette partie de l'avenue des fins où se trouve le terrain en question comprend dans son étendue quatorze pieds à la profondeur du dit terrain, et onze pieds et huit dixièmes de pied sur la façade, sur toute la longueur, et que cette rue se trouve sur les plans de la dite cité de Montréal faits conformément aux dispositions de la loi ci-dessus mentionnées qui ont été homologuées par la Cour Supérieure, le 28 juin 1877.

" Considérant qu'il résulte des faits ci-dessus relatés et de la loi que le propriétaire du dit lot de terre ne peut construire sur le dit terrain, à l'endroit fixé pour l'établissement de la dite rue, sans courir le risque d'être exproprié sans indemnités ;

" Considérant que par l'article 1472 du Code Civil, la vente est un contrat par lequel une personne donne une chose à une autre, et que par l'article 1063, l'obligation de donner comporte celle de délivrer la chose ;

" Considérant que par l'article 1492, la délivrance est la translation de la chose vendue en la jouissance et possession de l'acheteur, et que par l'article 1493, l'obligation de délivrer est remplie de la part du vendeur, lorsqu'il met en l'acheteur en possession actuelle de la chose on consent qu'il en prenne possession, tous obstacles en étant écartés ;

" Considérant qu'il est établi que le défendeur en cette cause a délivré l'immeuble dont il est question à la demanderesse ;

" Considérant que, par l'article 1478, la promesse de vente avec tradition et possession actuelle équivaut à vente ;

" Considérant que, par l'article 1491, le vendeur n'est pas seulement tenu à la délivrance ; mais est aussi tenu à la garantie de la chose vendue, et que, par l'article 1506, la garantie que le vendeur doit à l'acquéreur est ou légale ou conventionnelle, et que l'un des objets de cette garantie est l'éviction de la chose en tout ou en partie ;

" Considérant que, par l'article 1507, la garantie est supplée de droit sans stipulation dans le contrat de vente, et par l'article 1508, le vendeur est obligé de droit à garantir l'acheteur de l'éviction de la totalité ou de la partie de la

chose vendue à raison de quelque droit existant de la vente, et aussi à raison des charges non déclarées ni apparentes au temps de la vente ;

" Considérant que, par l'article 1519, si l'héritage vendu se trouve grévé sans qu'il en eut été fait déclaration de servitude non apparente, et qu'elle soit de telle importance qu'il y ait lieu de présumer que l'acheteur n'aurait pas acheté s'il en avait été instruit, il peut demander l'annullation de la vente, ou une indemnité, à son choix, et dans l'un ou l'autre cas, il peut intenter son action aussitôt qu'il est informé de l'existence de la servitude ;

" Considérant que par l'article 507, la construction des chemins se classe au nombre des servitudes établies par la loi ;

" Considérant que par l'article 1521, l'acheteur peut se prévaloir de l'obligation de garantie, lorsque, sans l'intervention d'un jugement, il admet la charge sur cette chose, s'il établit que cette admission est faite à raison d'un droit qui existait au temps de la vente ;

" Considérant que la servitude ou la charge imposée sur l'immeuble en question, par la confection des plans susdits, et leur homologation, suivant la loi, existait au temps de la promesse de vente dont il est question en cette cause, et qu'elle est de telle importance qu'il y a lieu de présumer que l'acheteur, la demanderesse, n'aurait pas acheté si elle en avait été instruite ;

" Considérant que par l'article 1515, le vendeur est tenu de rembourser ou de faire rembourser à l'acheteur toutes les réparations et améliorations utiles qu'il a faites sur la chose vendue, suivant leur valeur ;

" Considérant que la valeur des constructions commencées sur le dit terrain, et des autres travaux faits par la dite demanderesse, n'est pas parfaitement établie par la preuve, et qu'il y a lieu de faire constater cette valeur par experts.

" A déclaré et déclare les dépenses du dit défendeur mal fondées et l'action de la dite demanderesse bien fondée, et a déclaré et déclare la dite promesse de vente du 23 septembre 1886, résiliée à toutes fins que de droit, et a condamné et condamne le défendeur à rembourser à la demanderesse la valeur des matériaux qu'elle a mis et faits sur le dit immeuble, laquelle valeur sera établie par experts et gens à ce connaissant, sous les dispositions des articles 322 et suivants du Code de Procédure Civile, lesquels experts seront nommés par les parties, si non d'office, par cette Cour."

Le jugement final se lit comme suit :

La Cour, sur la demande de la demanderesse pour jugement final, du consentement du défendeur ;

Attendu que par le jugement prononcé en cette cause, le neuf février courant, la Cour a condamné le défendeur à rembourser à la demanderesse la valeur des matériaux et des travaux qu'elle a faits et mis sur l'immeuble en question, laquelle valeur devait, aux termes de dit jugement, être établie par experts et gens à ce connaissant ;

Attendu que les parties ont fait produit, le vingt février courant, un consentement par lequel, pour éviter à frais, ils conviennent que la somme de six cent cinquante cinq piastres ($655) considérée comme celle qui serait fixée par

Dame M. Menard, et vir., vs. A. Rambeau.

les experts, si l'expertise ordonnée comme susdit avait eu lieu, et consentant à ce que le jugement final soit rendu comme si l'expertise avait eu lieu et que le rapport des experts eut été pour le montant susdit;

Condamne le défendeur à payer à la demanderesse, la dite somme de six cent cinquante-cinq piastres, avec intérêt à compter du cinq février mil huit cent quatre vingt-sept, date de l'assignation, et les dépens distraits à Maitres Lareau et Brodeur, avocats des demandeurs.

AUTORITÉS DES DEMANDEURS.

Arts. 1502, 1508, 1511, 1517, 1519 du C. C.
Marcadé, vol. 6, p. 263.
Sirey, 1851, p. 86.
Sirey, 1853, p. 525.
Sirey, 1871, p. 48.
Marcadé, vol. 6, p. 263.
Zacharie (Massé et Verger), vol. 4, p. 295, note 8.

Jugement confirmé.

Lareau et Brodeur, avocats des demandeurs,
Geoffrion, Dorion et Lafleur, avocats du defendeur.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL.)

MONTRÉAL, 27 SEPTEMBRE 1888.

Présent: Les honorables Juges TESSIER, CROSS, CHURCH ET DOHERTY, juge *ad hoc*.

ISAAC D. THURSTON,

(*Demandeur en Cour Inférieure*),

APPELANT.

ET

THÉOPHILE VIAU,

(*Défendeur en Cour Inférieure*),

INTIMÉ.

T, l'appelant, avait signé un acte de composition et décharge en faveur de V. l'intimé, à raison de 60 cents dans la piastre. V. devait donner son billet sous dix jours, payable à trois, six et neuf mois. Le billet ne fut pas fait. Mais V., poursuivi en vertu de la dette originaire, déposa en cour le montant de la composition. La poursuite fut intentée après les 10 jours, mais avant l'expiration du délai accordé pour le paiement du premier installement.

JUGÉ:—Que sous les circonstances le délai était stipulé en faveur du débiteur et non du créancier, et que le dépôt de la somme en cour était virtuellement conforme à l'acte de composition et décharge.

Le jugement de la Cour Supérieure (Bélanger, J.) se lit comme suit:—

The Court having heard the parties by their Counsel upon the merits of the

action in this cause, having examined the proceedings and proof of record, and having deliberated thereon;

Seeing that the action is brought to recover the amount of a Promissory Note for one hundred and fifteen dollars and eighty-five cents, made by the defendant in favor of the plaintiff, on the first day of December last, and payable five months after date;

Seeing that on the fourth day of March last, the plaintiff "agreed to give and "grant to the said T. Viau a complete discharge, upon the payment of sixty "cents on the dollar; payable at three, six and nine months by endorsed notes "to his satisfaction, said endorsed notes to be delivered within ten days from "date;".

Seeing that after the expiration of the said ten days, but before the expiration of the term for the first payment, and before the institution of the action, the defendant tendered the sum of sixty-nine dollars and fifty-one cents, being the full amount of the composition agreed upon on the said Promissory Note to the plaintiff, and that the defendant has renewed his tender, and has deposited the said sum in Court with in addition of thirty-five cents for interest;

Considering that the intention of the parties was that a release and discharge of the debt should be obtained by the payment of sixty cents on the dollar, and that the payment of such composition was deferred and divided into three instalments to favor the defendant, but that the release and discharge was not contingent on the giving of approved endorsed notes;

Doth declare the said tender to have been valid, and doth grant *acte* of the deposit in Court of the sum of sixty-nine dollars and eighty-six cents, and declare the same to be valid and sufficient, and order that the said deposit be paid to the plaintiff in full discharge of his demand; and lastly doth dismiss the defendant from Court with costs, of which distraction is granted to his attorneys Mtrs. Rochon & Champagne.

Appellant contends that the judgment appealed from is erroneous, irregular and illegal;

1. Because said judgment purports to have been rendered on the ninth day of June last, which was a non-juridical day, the feast of the Corpus Christi. (C. C. P. Art. 1, and Art. 2, Sec. 2.)

2. Because the default of defendant, respondent, is set forth as a reason or *moyen* why judgment should go in his favor.

3. Because said *Acte of Composition* was an act of insolvency by respondent (Preliminary title C.C. Art. 17, Sec. 23; Insolvent Act 1875, Sec. 2 yo. debtor; and Sec. 3, sub. Sec. a.) in consequence whereof the full amount of said Promissory Note became due and payable on the said fourth day of March last; (C.C. Art. 1092; Byles on Bills VII. Am. Ed., 1883, P. 447; Stephen's Digest Vol. III., P. 393-4; Corcoran & Montreal Abattoir Coy., 6 L. N., S. C. 1882, P. 135; Ib. 398, Ménard and Pelletier, etc.;) and said *Acte of Compromise* was merely a subsidiary, conditional contract granting respondent a reduction in the amount of his indebtedness to appellant, and ten additional days

J. D. Thurston, et T. Viau.

delay, *provided* appellant's claim were secured within said ten days, which time was of the essence of the contract (v. Anson's Law of Contract Ed. 1886, P. 253; I. Chitty Ed. 1874, P. 433); and said *Acte of Compromise* became null and void by reason of respondent's default to comply therewith (Art. 1069 C.C.; Geoffrion vs. Seneeal iii. Digest, P. 533, Art. 2;), and ought not to be considered in said judgment. (Parsons on Contract, Vol. iii., Ed. 1883, P. 338; Robson's Law of Bankruptcy Ed., 1884, P. 824; Pollock on Contracts Vol. ii., Ed. 1881, P. 477;) "Contract must be performed within the time or it is null."

4. Because no tender of endorsed notes, to the satisfaction of appelant, was ever made by respondent to said appellant, within said delay of ten days, or in accordance with the terms of said deed of *Composition*. (Appendix P. 5.)

5. Because appellant should have judgment as prayed for in the conclusions of his declaration. Vide Rolland *vs.* Seymour and Smith, 2 L. N., S. C. 1879; Addison on Contracts, p. 1189-1191 and p. 1246 ref. q. Ed., 1883.

CROSS, J.—The question was whether the tender made by the respondent was valid. He had effected a composition with the appellant, endorsed notes to be given within ten days, and payable at three, six and nine months. The notes were not handed in before the ten days elapsed, and Thurston brought an action for the original debt. Viau, however, had tendered the full amount of the composition, and deposited the same in court. The court was of the opinion that the delay was in favor of the debtor and not of the creditor, and that the tender of the cash was a compliance with the deed of composition. The judgment of the court below, which had taken this view, would therefore be confirmed.

Jugement confirmé.

A. McConnell, avocat de l'appelant.
Rochon et Champagne, avocats de l'intimé.

COURT OF REVIEW.

MONTREAL, 29TH SEPTEMBER, 1888.

Coram, JOHNSON, DOHERTY AND JETTÉ, J.J.,

CHARLES WILSCAM, PLAINTIFF;

vs.

THE MONTREAL STREET RAILWAY CO., DEFENDANT.

ACTION IN DAMAGES FOR INJURY SUFFERED AS PASSENGER FOR HIRE ON THE CARS OF THE COMPANY DEFENDANT.

HELD:—That where a passenger on a street car was obliged through overcrowding of such car, to stand on the step, and while there was injured by a passing vehicle, the Street Railway Co. was liable for the damage and injury suffered by such passenger.

The facts of the case sufficiently appear from the remarks of Mr, Justice Johnson in delivering the judgment of the Court.

JOHNSON, J.:—The plaintiff's action is brought to get damages from the company defendant, for injury suffered while he was being carried as a passenger for hire on their cars.

The plea of the company was, in substance, that the plaintiff voluntarily exposed himself by standing outside on the platform, and that the injury, if any,

was not occasioned by their fault, but by the exclusive fault of a person on the street who was driving a heavy load of wood.

The judgment dismissed the action on the ground that there was no fault on the company's part, but that the thing happened independently of them, solely and entirely through the act of the carter with his load; and the view the court below took of the case, therefore, was that as respects the defendant's responsibility there was none, but, on the contrary, the thing was, as regarded there, an inevitable accident.

The proof shows that the plaintiff was struck on the leg by the load as it was passing; that is, the carter and his load of wood were ahead and had got clear of the horses, and the plaintiff, who was standing partly on the front platform and partly on the side plank or step, received the injury either from the load or the axle—which of them, we think, is quite immaterial, although a good deal of the evidence and the argument was directed to these opposing theories, for the question is not one between the tramway company and the carter as to whether the latter may have been more or less excusable, but whether the company itself, carrying a passenger, was liable to him by reason of an occurrence which they might have avoided by ordinary precaution.

The duty of conductors of street railway cars is very plainly, and I believe very unnecessarily, laid down by a by-law of the city—No. 148—though, of course, the common law would have imposed the same obligations. Sec. 30 of the by-law is: "The conductors shall keep a vigilant watch to avoid all manner of accident, and stop the cars whenever they shall perceive on the track, or moving in the direction of the track, any person, cattle, vehicle, or other obstruction likely to cause an accident." Can we say under the evidence that the conductor in this case observed this rule? Here is the evidence of the witness who was on the front platform on which the plaintiff had one foot, with the other foot on the side plank, "Oh s'en allait tous les deux, les chars et le voyage de planches, sur le meme chemin; le char était à coté quand j'ai aperçu le voyage on était presque vis-à-vis l'un de l'autre, et quand le conducteur de la charette a vu qu'il était trop proche du char, il a tourné à droite et ça s'est trouvé que le derrière de son voyage a frappé le char." Further on he says, when asked if the car was going on at the same pace: "Non, quand le malheur est arrivé, le char *était presque arrêté*; il allait tranquillement; ils ont fait leur possible pour arrêter *quand ils ont vu qu'ils étaient aussi* près de la charette, ils n'etaient pas *à plus d'un pied de la charette.*" This account is entirely uncontradicted, and is substantially confirmed by the evidence of the conductor himself.

They were only a foot then from this danger when they tried to stop. Was that the vigilance required by the by-law, or by the law of ordinary prudence? The driver of the car was only a second or so too late. If he had stopped a moment or two sooner there would have been no accident. Here then we have a case of neglect on the part of the defendant to observe the plain rule laid down for their guidance. That would of course make them liable for the consequence of such neglect on their part.

But it is said the accident was not the consequence of this neglect, and the argument is put upon two grounds: 1st, that the occurrence was one wholly in-

C. Wilcocks, vs. The Montreal Street Railway Co.

dependent of them, and which could not have been affected by anything they might have done to prevent it; and 2nd, that the plaintiff contributed in the same degree to the injurious result by standing outside.

The first is the ground adopted by the court below, and which we consider untenable under the proof in the case. This was not one of those things entirely depending on an outside force, such, for instance, as the discharge of a firearm in the street, wounding a passenger, and which no obedience to the by-law could prevent. It was an ordinary wayfaring obstruction, visible and avoidable by prudence and ordinary foresight, and calling for obedience to the express direction of the by-law.

The second point opens the question of the extent or degree of contributory negligence of a passenger, that would either altogether destroy or only diminish his recourse. In general it may be said that to the extent of the passenger's negligence, he cannot complain of the consequence. Thus if he chooses to stand on the platform or the step, or both, and receives injury independently of any fault of the carriers, he can only blame himself; but here the conductor knew he was standing in this more or less exposed situation, and never prevented or attempted to prevent it, though conductors have large and summary powers given them by one of the numerous amendments to the company's charter (sec. 6 of 31 Vict., ch. 39); but on the contrary he collected the passenger's fare from him there. Now it is not length of argument that is lacking in these cases; it is distinctness of principle. We want to know on what principle the parties rest their respective cases, and they are not made to appear very plainly. Of course there are such principles. They have frequently been applied both here and in appeal, and the books abound with instances of their recognition and their application.

The proof of the injury complained of—a very serious injury indeed, and one which for a long time completely deprived the plaintiff of the means of earning his livelihood at all, and will materially diminish his power to do so as long as he lives, is complete. It must have been caused in one of four possible ways: either by the fault of the plaintiff, or by the fault of the defendant, or by that of both, or that of neither of them. The last supposition we have already said is untenable. Then, if it was the fault of the plaintiff alone, he has no action; if the fault of both, the plaintiff's right might be restricted and modified by our law according to the circumstances, and somewhat differently from the law of England, where in general the plaintiff's action lies only in the case of the exclusive fault of the defendant—a liability in such cases, of course, common to both systems. This is the law, and its application to the case in hand offers no difficulty whatever.

It cannot be better or more fully stated or discussed than it is in Laurent's twentieth volume, from number 485 to number 492 inclusively; and what I have succinctly stated to be the law is merely a summary of that authority. But Laurent, besides giving the principle upon which the main issue here turns, goes further, and he shows that the party is, in respect of any fault on his part, not to be held to the same rigorous responsibility as the author of his injury. He

says (No. 489) :—"La question de responsabilité présente encore une autre difficulté ; Quand il y a faute de la part de celui qui éprouve un dommage, doit-on appliquer à la partie lésée le principe que l'on applique à l'auteur du fait dommageable ? Celui-ci est tenu de la faute la plus légère, de la moindre imprudence, de la moindre négligence. La sécurité des hommes demande cette rigueur ; entre la victime et le coupable, la justice prend parti pour la victime, quelque légère que soit la faute de l'auteur du quasi-délit. On ne peut pas apprécier avec la même sévérité l'imprudence ou la négligence commise par celui qui est lésé, il est étranger au fait qui a causé le dommage ; ce n'est pas à lui de prendre les précautions nécessaires pour qu'aucun dommage ne voit cause. Il faut donc revenir à la règle générale en matière de faute. S'il a fait ce qu'auraient fait la plupart des hommes, on ne peut pas dire qu'il soit en faute."

"Si la prétendue imprudence que l'on impute à la partie lésée est l'exercice d'un droit, toute faute disparait."

Under this statement of the law the plaintiff in standing outside would be guilty of no fault (culpa) [illegible] corporation by-law No. 148, sec. 28, lays down that the company shall not carry more passengers than the cars can conveniently accommodate. The "convenience" meant there is, of course, the convenience of the public; but the question does not present itself now as to what is meant by the words "more passengers than the car can conveniently accommodate," for both parties agreed to the accommodation. One took it *faute de mieux*, and the other assented, and pocketed the fare. Of course when that question comes up we shall have to look whether, in a carriage provided with seats, passengers are conveniently accommodated who can't get them ; but it will only arise when somebody who is fortunate enough to get a seat raises the question whether he is "conveniently accommodated" by being hustled and crushed by those who have none.

The contract of the defendants was to convey their passengers safely according to the nature of the conveyance provided, and to take every reasonable precaution to that end. We find that they neglected the plain precaution of stopping in time ; and that they cannot urge in their own defence that they were violating the law by carrying more passengers than they could conveniently accommodate. Whether a practice, so objectionable in every respect as that of allowing people to crowd on the outside of street cars, ought to be allowed at all is a question for the law makers of the province or the city ; but it is obvious that if the company allows such a thing for their own profit they cannot escape the attendant risks.

The judgment then must go for the plaintiff. The responsibility of the defendants is not diminished by his having stood where the company's interest or cupidity permitted him to stand, and he is entitled to damages. The plaintiff lays his damages at $600, and he proves that he was earning $9 a week, and lost six months, of which two were in hospital. This alone would give him a right to some $216 actual damages ; but then we must consider his sufferings and his impaired condition, and give reasonable exemplary damages also ; and we therefore give $400 in all, and costs of suit.

Judgment reversed.

David, Demers & Gervais, for plaintiff.
Judah, Branchaud & Bauset, for defendant.

THE JUDICIAL COMMITTEE OF THE PRIVY COUNCIL.

LONDON, 7TH JULY, 1888.

(Before Lord Hobhouse, Lord Macnaughten, Sir Richard Couch, and Sir Barnes Peacock.)

KENNEDY *vs.* PURCELL.

HELD:—That where a special tribunal was created for the trial of election petitions, subject to a special procedure and with limitations of its own, the intention of the Legislature was to make the decision of such tribunal final, and an appeal from such tribunal to Her Majesty's Privy Council will be dismissed.

LORD HOBHOUSE.—This petition gives rise to a question of considerable importance. The decision complained of was made under the provisions of the Canadian Controverted Election Acts, and it will be convenient to refer to the provisions of these Acts, on which the judgments of their Lordships were mainly raised.

The principal Act was contained in the revised Statutes of Canada of the year 1886, and was amended in some respects by a subsequent statute passed in 1887.

The Act of 1886 consolidated and amended previous Acts passed for the purpose of giving the Courts of Justice the power of deciding in disputed elections, which was previously possessed by the elected bodies themselves. The course of proceeding was as follows:—A petition was to be presented to the local Court, which was to have the same powers as if such petition were an ordinary case within its jurisdiction. Very short periods of time were prescribed for giving notice of the petition for taking preliminary objections, and for answering if those objections were overruled. Every petition was to be tried by one of the judges of the Court, without a jury. The trial of every petition was to be commenced within six months of its presentation, and to be proceeded with from day to day until its conclusion.

The Court might enlarge the time for the commencement of the trial, or the period limited for taking any special proceeding. The judge might order a special case to be stated for the decision of any question, but it was, as far as possible, to be heard before that judge.

An appeal for the judge's decision might be made to the Supreme Court of Canada within eight days. If there was no such appeal, the judge has within four additional days to certify his decision to the Speaker of the House of Commons, who has to take action thereupon at the earliest practicable moment, or without delay.

If there was an appeal, the Supreme Court was to decide. Its registrar was to certify the decision, and the Speaker to take action upon it.

The election in question took place on the 22nd February, 1887, when Mr. Purcell was returned duly elected. A petition was presented on the 25th April following, immediately after the session of Parliament commenced. On the 1st December, 1887, the Court of Common Pleas made an order enlarging the time of trial for two months. On the 13th January, 1888, the trial took place before Mr.

Justice Rose, who declared that the election of Mr. Purcell was void, and that he had been guilty of corrupt practices. He appealed to the Supreme Court, which on the 29th March, 1888, reversed the decision of Mr. Justice Rose, and dismissed the petition.

It appears that the decision of the Supreme Court did not turn on the merits of the case but entirely on questions of procedure, which were three in number: first, whether the time during which Parliament was sitting should be computed as part of the six months alotted for the commencement of the trial; secondly, whether after the expiration of six months the Court had power to extend the time for trial; thirdly, whether the appellant, not having objected to the enlargement when the order was made, was entitled to object afterwards.

On all or some of those questions, two out of the five judges who heard the appeal were in favor of the petitioner, but the other three judges decided in favor of the appellant on all of them. It is now urged by the petitioner that inasmuch as the questions decided are important questions of law affecting the construction of election statutes, and there is good ground for doubts as to the soundness of the decisions, Her Majesty in Council should entertain the appeal.

On the other side, the importance of the question was not denied, nor is it denied that the decision is not fairly open to argument. But it is contended, first, that the subject matter is not one with respect to which the prerogative of the Crown exists; and secondly, that if the prerogative exists, it is not proper to exercise it.

To support the first proposition, the case of Théberge *vs.* Landry is relied on. That case arose under the Quebec Elections Act of 1875, by which the jurisdiction to try the election petitions was given to the Superior Court, whose decisions were declared not susceptible of appeal. The petitioner sought to appeal on the merits of the election. The decision of the Judicial Committee was not that the prerogative of the Crown was taken away by the general prohibition of appeal, but that the whole scheme handing over to the Courts of Law disputes, which the Legislative Assembly had previously decided for itself, showed no intention of creating tribunals with the ordinary incident of an appeal to the Crown.

In the case of Valin *v.* Langlois, the petitioner asked leave to appeal to the Supreme Court of Canada under the Controverted Elections Act of 1874, which was one of the Statutes consolidated by the Act now in question. The ground of appeal was that the Act, being a Dominion Act, was *ultra vires* of the Dominion, in assuming to give to Acts in Quebec jurisdiction over elections in Quebec to the Canadian House of Commons.

The Judicial Committee held that there was no ground for any such contention, and dismissed the petition; but it was said that, if they had doubted the soundness of the decision below, they would have advised Her Majesty to grant leave of appeal. That opinion is now relied upon as limiting or contravening the effect of the decision in Théberge *v.* Landry.

Their Lordships did not think that for the present purpose any useful or substantial distinction could be taken between the Statute that was the subject of decision in Théberge *vs.* Landry, and that which was the subject of

Kennedy vs. Purcell.

decision in Valin *vs.* Langlois, and those which were now in question. In all three cases there was the broad consideration of the inconvenience of the Crown interfering in election matters, and the unlikelihood that the Colonial Legislature should have intended any such result. In all three there was the creation of a special tribunal for the trial of petitions, in the sense that the litigation was not left to follow the course of an ordinary suit, but was subjected to a special procedure with limitations of its own. And in all three there was the same expression of the intention to make the Colonial decision final. But such variance as there was between the two cited cases was only to this extent—that the Committee in the latter case must have thought that the existence of the prerogative was still susceptible of argument when the dispute went to the very root and validity of a law passed by Parliament to take effect in a Province. Their opinion on an *ex parte* hearing, and on the sole question whether or no there should be any further argument on the matter, could not be put higher than that.

Their Lordships do not find it necessary to give any decision on the abstract question of the existence of the prerogative in this case, because they are satisfied that, if it exists, it ought not to be exercised in the case before them.

It is true that the questions are very difficult, and that they affect the administration of the whole law on this subject; but the range of cases affected by them must be very narrow. It was not suggested that in the present Parliament there was a single case, except the one under appeal. There could be no other case until fresh elections took place, and if the decisions given had really misinterpreted the mind of the Legislature, and were calculated to establish rights of procedure less convenient than those intended, the Legislature would at once set the matter right.

This peculiarity of the subject-matter greatly diminished the force of the consideration—usually a strong one—that the decision complained of affected general questions of law.

The next observation their Lordships have to make is that the Statutes show throughout a desire to have these matters decided quickly. There are the most obvious reasons for such a desire. The legal duration of a Parliament, their Lordships understand, is five years, and its usual duration four years. It is most important that no long time should elapse before the constitution of the body is known; and yet, if the Crown is to entertain appeals in such cases, the necessary delays attending such appeals would greatly extend the time of uncertainty which the Legislature has striven to limit.

Again, the intention to confine the decision locally within the Colony itself is just as clear as the intention to get it declared speedily, because it is expressed that the decision of the Supreme Court shall be final.

It seems to their Lordships that there are strong reasons why such a matter should be decided within the Colony, and why the prerogative of the Crown should not (even if it legally can) be extended to matters over which it has no power and, with which it has no concern, until the Legislative bodies

choose to hand over to judicial functionaries that which was formerly settled by themselves. Kennedy vs. Purcell.

Before advising such an exercise of the prerogative, their Lordships would require to find an indication of an intention that the new proceedings should so follow the course of ordinary law as to attract the prerogative. The indications they did find were of the contrary tendency. The result is that their Lordships could not advise Her Majesty to grant the leave asked, and the petition must be dismissed with costs.

H. Davey, Q.C., and *D. Macmaster*, for appellant.

F. McIntyre, for respondent.

COUR DE RÉVISION.

MONTRÉAL, 31 OCTOBRE 1888.

Présents : les honorables juges JOHNSON, TASCHEREAU et GILL.

FIRMIN HUDON ET AL., DEMANDEURS ;

vs.

LOUIS N. MILLER, DÉFENDEUR.

JUGÉ :—Que les procédures et formalités requises pour la mise à exécution de la contrainte par corps sont de rigueur et à peine de nullité.

Que la contrainte par corps ne peut être mise à exécution que sur une ordonnance spéciale accordée par le tribunal (art. 781 C.P.C.).

Le jugement de première instance se lit comme suit :

La Cour, après avoir entendu les demandeurs par leurs avocats, sur la règle émise le sept de septembre dernier contre le défendeur, ce dernier n'ayant pas comparu sur la dite règle au jour fixé en icelle ; examiné la procédure et délibéré ;

Attendu que le défendeur arrêté sur *capias* en cette cause a été élargi en donnant caution aux termes de l'article 824 du Code de Procédure Civile ; que par jugement du trente juin dernier le dit *capias* a été maintenu, et le défendeur condamné à payer aux demandeurs la somme de deux cents piastres et quinze centins avec intérêt et dépens ; qu'il s'est écoulé plus de trente jours depuis la date du dit jugement et que le défendeur n'a pas encore déposé son bilan, et n'a pas non plus fait la déclaration d'abandon de ses biens à ses créanciers, tel que voulu par la loi. Déclare la dite règle absolue, et ordonne en conséquence que le défendeur soit emprisonné dans la prison commune de ce district, pour un terme de trois mois, à moins qu'avant la fin de ce terme il ne paie aux demandeurs le montant du jugement rendu contre lui en cette cause, en capital, intérêt et frais encourus ou à encourir, y compris ceux des présentes, distraits à Messieurs Pagnuelo, Taillon et Bonin, avocats des demandeurs.

Le jugement de la Cour de Révision se lit comme suit :

Considérant que la règle de cette Cour, en date du 7 septembre dernier

Firmin Hudon et al. vs. L. N. Miller.

(1888), ordonnait au défendeur de comparaître le 17 du même mois, pour montrer cause à l'encontre de la demande d'emprisonnement faite contre lui;

Considérant que le tribunal, n'ayant pas jugé à propos d'accorder la dite demande sur le mode d'assignation suivi sur la dite règle, raya le délibéré pour permettre aux demandeurs de faire signifier de nouveau la règle au défendeur, conformément à l'article 84 du Code de Procédure;

Considérant que sans s'adresser de nouveau au tribunal pour faire fixer un nouveau jour pour la comparution du défendeur, les demandeurs ont eux-mêmes fait changer au greffe le jour de comparution déjà fixé par la règle du 7 septembre, faisant insérer les mots "le premier jour d'octobre prochain" au lieu des mots "le dix-septième jour de septembre courant," le tout sans l'autorisation de la Cour;

Considérant que l'ordonnance rayant le délibéré ne leur donnait pas ce droit, et que sur cette ordonnance les demandeurs ne pouvaient que demander l'émission d'une nouvelle règle pour la comparution ultérieure du défendeur;

Considérant d'ailleurs que la dite règle ainsi illégalement amendée n'a été signifiée qu'au greffe de cette Cour, sans que l'huissier chargé de faire la signification ait constaté dans son rapport que le défendeur se cachait, pour se soustraire à la signification personnelle requise par l'article 781 du Code de Procédure;

Considérant que les énonciations faites à ce sujet, dans le rapport de l'huissier chargé de faire la première signification (déjà jugée insuffisante), ne pouvaient justifier les demandeurs de faire signifier la règle amendée au greffe, attendu que le 26 septembre, date de la dite signification au greffe, le défendeur pouvait bien ne pas se cacher pour se soustraire à la signification, après s'être caché pour se soustraire à la première signification opérée le 14 du même mois;

Considérant que les procédures et formalités requises par la mise à exécution de la contrainte par corps sont de rigueur et à peine de nullité, et considérant que dans l'espèce il y a eu violation des dispositions de l'article 781 du Code de Procédure.

Casse et annule le dit jugement, et procédant à rendre celui que la dite Cour Supérieure aurait dû rendre, déclare irrégulière la règle amendée, ordonnant la comparution du défendeur pour le premier octobre 1888, et la signification d'icelle, et rejette la dite règle mais sans frais en Cour de première instance, et condamne les demandeurs aux frais de la révision distraits à Maîtres Loranger et Beaudin, avocats du défendeur.

Jugement renversé.

Loranger et Beaudin, pour les appelants.
Pagnuelo, Taillon et Bonin, pour l'intimé.

COUR DU BANC DE LA REINE, 1888.

(EN APPEL.)

MONTRÉAL, 24 NOVEMBRE 1888.

Présents : Les honorables juges SESSIER, CROSS, CHURCH, et DOHERTY, *ad hoc*.

THE MONTREAL CITY PASSENGER RAILWAY CO'Y.

(*Défenderesse en Cour de première Instance*),

APPELANTE ;

ET

JACOB BERGERON,

(*Demandeur en Cour de première Instance*,)

INTIMÉ.

Dommages résultant d'un accident de voiture.

Le jugement de la Cour Supérieure (Papineau, J.) se lit comme suit :

La Cour, après avoir entendu les parties par leurs avocats sur le mérite de cette cause, examiné la procédure et les pièces produites, entendu les témoins, Cour tenante, et délibéré :

Attendu que le demandeur réclame de la défenderesse une somme de deux mille piastres, pour les dommages qu'il allègue avoir soufferts par le fait que sa femme ayant, vers le vingt-quatre février, mil huit cent quatre-vingt-six, pris passage dans une des voitures de la défenderesse, circulant sur la rue Notre-Dame, à Montréal, et ayant voulu descendre, est tombée, parce que le conducteur, après avoir fait arrêter la voiture, l'a fait repartir subitement, lorsque la femme du demandeur la tenait encore de sa main pour s'aider à descendre ;

Attendu que le demandeur allègue qu'en tombant ainsi, sa femme s'est fracturé la jambe près de la hanche, blessure très dangereuse surtout pour une personne âgée ; que cette blessure a mis les jours de sa femme en danger, a nécessité un traitement long et dispendieux, et va peut-être la rendre infirme pour le reste de sa vie ;

Attendu que la défenderesse plaide que l'accident est arrivé uniquement par la faute et l'imprudence de la femme du demandeur, qui a voulu descendre lorsque la voiture était encore en mouvement, et sans attendre qu'elle fût arrêtée ;

Considérant qu'il est prouvé que le conducteur des chevaux de la défenderesse avait relanti la marche de ses chevaux pour permettre à un passager de descendre, et que le conducteur de la voiture a aidé la femme du demandeur à descendre de la dite voiture au moment où elle cessait d'être en mouvement, et a fait repartir la voiture avant que la femme du demandeur fût sûrement sur ses deux pieds ;

Considérant que la défenderesse n'a pas prouvé les allégations de sa dite défense, et que le demandeur a prouvé qu'il a souffert des dommages que la Cour estime à sept cent quatre-vingt-une piastres ; renvoie la dite défense, et condamne la défenderesse à payer au demandeur la dite somme de sept cent

The Montreal City Passenger Railway Co. et J. Bergeron.

vingt une piastres, avec intérêt sur icelle à compter du quinze juin, mil ent quatre-vingt six, jour de l'assignation, et les dépens d'une action de ce montant, et les frais de sténographie sans transcription, se montant à trois piastres pour le sténographe employé par le demandeur, distraction desquels frais et dépens est accordée à Mtre. F. X. Choquet, procureur du demandeur.

Jugement confirmé.

Judah, Branchaud et Bruneau, avocats de l'appelante.
Mercier, Beaudoin, Choquet et Martineau, avocats de l'intimé.

COUR DE RÉVISION, 1888.

MONTRÉAL, 31 OCTOBRE 1888.

Présents : les Honorables juges JETTÉ, TASCHEREAU et MATHIEU.

LOUISE HÉMOND et vir., DEMANDEURS ;

vs.

ANTOINE MÉNARD, DÉFENDEUR.

Inventaire—Vente du mobilier—Compensation.

Jugé :—1o. Que en principe, la créance d'une succession contre un des héritiers donne lieu contre ce dernier au double recours de la réclamation originaire et du rapport ; que c'est aux autres héritiers et non au débiteur qu'il appartient de choisir entre ces deux recours ; et que lorsqu'ils y ont intérêt, ils peuvent forcer le débiteur de payer au lieu de lui demander le rapport, et qu'ils ne peuvent non plus être forcés de l'attendre.

2o. Que cette règle s'applique même aux dettes dont les héritiers peuvent être tenus respectivement pour des causes postérieures à l'ouverture de la succession. (Arts. 890, 700, 701 et 702 C.C.).

Voici le jugement de la Cour de Révision :

Attendu que le 28 Mai 1881, Paul Ménard, époux de la demanderesse, avec qui il était en communauté de biens, est décédé sans enfants, laissant pour lui succéder, son père, Antoine Ménard, et ses frères, Joseph Ménard, Jean Baptiste Ménard et Antoine Ménard, fils, le défendeur ; ses sœurs, Marcelline, Justine, Charlotte et Adéline Ménard, et les enfants de Marie Ménard, sa sœur décédée, mariée à Cyprien Pilon, qui depuis a été nommé leur tuteur ;

Attendu que pour le règlement et partage, tant de la communauté du dit défunt avec la demanderesse que de sa succession entre les héritiers sus-nommés, un inventaire des biens par lui laissés a été fait le 8 Novembre 1881, et que, conformément à la loi il a été procédé le même jour, à la vente du mobilier de la dite communauté et succession ;

Attendu qu'à cette vente, Antoine Ménard, fils, le défendeur, un des frères et héritiers du *de cujus*, s'est porté adjudicataire d'objets mobiliers ainsi vendus au prix total de $[illegible] ;

L. Hémond et vir. vs. A. Ménard.

Attendu que le dit défendeur, requis ensuite de payer cette somme de $146, entre les mains de la demanderesse, s'y est refusé, et qu'à l'action maintenant intentée pour l'y contraindre, il plaide: 1o que l'inventaire des biens du *de cujus* est irrégulier et erroné, *a* parce qu'il ne renferme pas tout le mobilier; *e* et parce qu'il exagère le passif; que l'actif devait être de $863.48, tandis que le passif n'est que de $147.20, ce qui laisse un surplus d'actif à partager de $716.28;

Que sur cette somme le défendeur a droit, du chef de son père, décédé depuis, et qui l'a institué légataire universel, à huit-seizième, et de son propre chef à un seizième, formant en tout neuf-seizième de la somme totale, soit $402.44, ce qui est plus que suffisant pour éteindre et compenser celle de $146 qui lui est demandée; qu'en conséquence "n'est pas recourable en justice;"

2o Niant généralement les allégués de la demande;

Attendu que par jugement du 29 février, la Cour Supérieure de ce district a renvoyé l'exception du défendeur, et l'a condamné à payer la somme réclamée, déclarant que le défendeur ne pouvait invoquer à l'encontre de la demande, ni les irrégularités de l'inventaire, ni la compensation par lui alléguée;

Attendu que le défendeur se plaint maintenant de ce jugement et en demande la révision, soutenant qu'il était héritier à la fois, il était fondé à se refuser au paiement de sa dette, et a renvoyer la demanderesse et ses cohéritiers et de la succession pour la liquidation de cette créance, qui opérerait alors au moyen du rapport qu'il ferait en manipulant dans la succession du *de cujus*;

Attendu qu'en principe la créance d'une succession contre un des héritiers donne lieu contre ce dernier au double recours de la réclamation ordinaire et du rapport; que c'est aux autres héritiers et non à celui du débiteur qu'il appartient de choisir entre ces deux recours, et que lorsqu'ils y ont intérêt, ils peuvent forcer le débiteur de payer au lieu de lui demander le rapport, et qu'ils ne peuvent non plus être forcés de l'attendre;

Attendu que cette règle s'applique même aux dettes dont les héritiers peuvent être tenus respectivement, pour des causes postérieures à l'ouverture de la succession, comme dans l'espèce actuelle:

Attendu, en conséquence, que le défendeur est mal fondé à vouloir renvoyer les demandeurs au partage pour le règlement de sa dette, et à se refuser de le solder autrement qu'en moins prenant;

Attendu néanmoins, que bien que chaque héritier soit, au moment du décès du *de cujus*, saisi pour sa part et portion virile de tous les droits et actions du défendeur, il ne peut réclamer de son cohéritier débiteur plus que cette part; que dans l'espèce, le défendeur ayant de son chef droit à un seizième de la moitié de la somme réclamée et du chef de son père, à huit-seizième de la moitié de la dite somme, il convient de diminuer d'autant la condamnation portée contre lui;

Attendu en outre, que deux des frères du défendeur, savoir: Joseph et Jean Baptiste, ne s'étant pas portés demandeurs, le dit défendeur ne peut non plus

L. Hémond et vir., vs. A. Ménard.

être condamné à payer la part leur revenant, puisqu'elle n'est pas régulièrement demandée ;

Attendu qu'en faisant les déductions susdites de la somme réclamée, savoir, en déduisant de la moitié de cette somme neuf-seizièmes revenant au défendeur comme susdit, et deux-seizièmes revenant aux deux frères qui ne sont pas en cause, soit en tout, onze-seizièmes, il reste dû par le défendeur à ces autres cohéritiers demandeurs cinq-seizièmes de la moitié de la dite somme s'élevant à $22.81¼, et à la veuve demanderesse pour son droit de communauté, l'autre moitié entière de la dite somme s'élevant à $93 courant, et que les deux dernières sommes forment réunies celle totale de $95.81 ¼ que le défendeur ne peut se refuser de payer ;

Attendu, en conséquence, qu'il y a lieu de réformer, en ce que dessus le jugement de la cour de première instance.

Mais considérant que la dite cour de première instance a bien jugé en déclarant que le défendeur ne pouvait invoquer comme défense à l'action les prétendues irrégularités de l'inventaire, et qu'il était aussi mal fondé à compensation comme il l'a fait.

Adopte les motifs du premier juge, et confirme le jugement de la cour de première instance jusqu'à concurrence de ce que dessus exprimé, mais le réforme quant au chiffre de la condamnation et le réduit à la somme de $95.81¼, comme susdit, dont $73 à la demanderesse, $4.56¼ à Marceline Ménard, même somme de $4.56¼ à Justine Ménard, même somme de $4.56¼ à Charlotte Ménard, même somme de $4.56¼ à Adéline Ménard, et enfin même somme de $4.56¼ à Cyprien Pilon ès-qualité de tuteur à ses enfants, issus de feue Marie Ménard, son épouse décédée, avec intérêt du 16 Juillet 1884, date de l'assignation ;

Et attendu que les demandeurs et le défendeur ont respectivement soutenu des prétentions exagérées, les demandeurs en demandant trop et les défendeurs en contestant tout ;

Ordonne que chaque partie paiera ses frais devant cette Cour de révision ; et quant à ceux de première instance condamne le défendeur à payer les frais d'une action de $95, et condamne les demandeurs aux frais de contestation du surplus de la demande.

(L'honorable juge Taschereau, dissident).

AUTORITÉS DES DEMANDEURS.

Aubry et Rau, vol. 6, p. 629, 613 ; Sirey, Code annoté, sur art. 843, No. 28, et sur art. 849, Nos. 26 et 27 ; Demolombe, vol. 16, No. 229 ; Dalloz, vo. succession, No. 123 ; Rolland de Villargues, vo. Rapport à succession, ch. 4, art. 1, p. 3 ; Laurent, vol. 10, p. 642 ; arts. 700, 701 et 702 C.C. B.C.

AUTORITÉS DU DÉFENDEUR.

Guyot, vo. Licitation, p. 548 ; Domat, p. 390 ; C.C., arts. 724, 725 et 726 ; Guyot, vo. Indivis.

Jugement réformé.

Prevost et Bastien, avocats des demandeurs.
Archambault et Pelissier, avocats du défendeur.

IN THE COURT OF QUEEN'S BENCH, 1888.

(APPEAL SIDE.)

Present :—Sir A. A. DORION, C.J., AND TESSIER, CROSS, AND CHURCH, JJ.

MONTREAL, 27TH MARCH, 1888.

SYLVESTER NEILON,

(*Defendant in the Court below,*)
APPELLANT;

AND

PATRICK KENNY,

(*Plaintiff in the Court below,*)
RESPONDENT.

Collision—Damages—Deviation from the rule that each vessel is to take the right.

H a steam barge was going up the river from the Lachine Canal, and O a propeller coming down. O signalled that she wished to pass H on the left or opposite side to that provided by the rules of navigation, H replied that she would keep to the right as usual. O turned to the left and came into collision with H., sinking her.

HELD :—That as O had deviated from the course which the rules of navigation required her to take, she was liable for the damages caused by the collision.

This was an action to recover the sum of $1,250 damages claimed to have been suffered by the plaintiff through a collision between the Steam barge "Herald," chartered by plaintiff's and the defendant's vessel the Propeller "Ocean," which collision occurred at the entrance to the Lachine Canal, about the beginning of November, 1883.

The evidence showed that the plaintiff's vessel was proceeding up the river with another barge in tow, when the Steamer "Ocean," defendant's vessel, which was descending the stream, signalled that she would pass on the left instead of on the right, according to the ordinary rules of navigation, on which the "Herald" signalled that she wished to keep to the right in the usual course. The defendant's vessel notwithstanding this turned to the left and came into collision with plaintiff's barge, which was sunk by the collision.

In the Superior Court, plaintiff's action was dismissed, on which he inscribed in Review, where the judgment of the Lower Court was reversed and the sum of $800 awarded plaintiff.

The judgment of the Court of Review (Johnson, Doherty and Gill, JJ.) is as follows :

La Cour, après avoir entendu les parties par leurs avocats sur la demande du demandeur, pour faire reviser le jugement prononcé en cette cause le 22 mai 1885, par la Cour Supérieure du district de Montréal, examiné le dossier et la procédure, et délibéré ;

Considérant qu'il y a erreur dans le dit jugement qui a débouté l'action du demandeur :

Renverse et annule le dit jugement, et procédant à rendre celui qui aurait dû être rendu par la dite Cour de première instance ;

S. Neelon, and P. Kenny

Considérant qu'il est prouvé qu'à Lachine près du phare flottant appelé "Leishman Light," dans la nuit du deux novembre 1883, la barge à vapeur "Herald," naviguée pour le compte du demandeur, et appartenant à un M. George, de Kin[illegible] au moment où elle remontait le courant, traînant une autre ba[illegible]que, frappée, brisée et coulée à fond par le vapeur à hélice ([illegible]) "[illegible]an," appartenant au défendeur, descendant alors pour venir entrer dans le canal Lachine ;

Considérant qu'il est prouvé que le capitaine de "l'Ocean," ayant par le moyen du sifflet à vapeur signalé qu'il voulait prendre la gauche au lieu de la droite en rencontrant le "Herald," le capitaine du "Herald" répondit qu'il tenait pour la droite suivant [illegible]ière de navigation, mais que néanmoins le capitaine de "l'Ocean" tenait pour prendre la gauche malgré qu'il fut clair qu'en suivant cette course une collision se produirait ;

Considérant qu'il n'y avait pas lieu à changer la règle ordinaire de navigation pour opérer la dite rencontre sans collision, la preuve établissant qu'il y avait suffisamment d'espace et d'eau entre le phare flottant et le "Herald" pour que "l'Ocean" put y passer sans se heurter à l'un ou à l'autre ni s'échouer ;

Considérant au surplus que "l'Ocean" eut pu encore prévenir tout accident possible en tournant dans le courant et s'y tenant en amont du phare flottant jusqu'à ce que le "Herald" eut passé l'endroit difficile ;

Considérant que la collision s'étant produite par la faute du capitaine de "l'Ocean," c'est au défendeur à payer les dommages qu'en a souffert le demandeur comme locataire du "Herald" ;

Considérant que ces dits dommages, causés tant par la perte de gain jusqu'à la fin de la saison de navigation que pour le coût du renflouage du "Herald," et des réparations nécessitées par l'avarie qu'il a subi, s'élèvent à la somme de $800 ;

Condamne le dit défendeur à payer au demandeur la dite somme de ($800) huit cents piastres de dommages avec intérêt sur icelle, à compter du 3 juin 1884, et les dépens, tant en première instance qu'en révision, distraits à Messieurs Church, Chapleau, Hall & Nicholls, avocats du demandeur.

From this judgment the defendant appealed to the Court of Queen's Bench, by which Court the judgment in Review was confirmed, the Honorable Mr. Justice Cross dissenting.

DORION, C.J. The evidence is extremely conflicting, and it is difficult to arrive at a satisfactory conclusion, but the majority of the court are disposed to confirm the judgment which was rendered by the Court of Review. If the "Ocean" had kept to the right, and a collision had occurred, she would have been free from [illegible], if she were on the extreme limit of the channel.

Judgment confirmed, Cross, J., dissenting.

Abbotts & Campbell, for appellant.

Chapleau, Hall & Nicholls, for respondent.

COUR SUPÉRIEURE, 1888.

MONTRÉAL, 30 OCTOBRE 1888.

Présent : OUIMET, J.

DELLE. AGNES DESPINS,

DEMANDERESSE;

vs.

JOSEPH DONEAU,

DÉFENDEUR.

JUGÉ :—Qu'avant la loi de 1855, les actes créant substitution devaient être lus et publiés cour tenante, et devaient être insinués et enregistrés au greffe des tribunaux ;

Que l'enregistrement d'un acte créant substitution, effectué en 1844 au bureau d'enregistrement du comté, n'a pas pu avoir pour effet de suppléer à la publication et à l'insinuation alors exigées ;

Que l'acte créant substitution fait avant 1855 doit être enregistré de nouveau au bureau d'enregistrement après la passation de la loi de 1855 ;

Que d'après l'article 2172 C. C., tel qu'amendé par 35 V., ch. 16, sect. 4, l'enregistrement d'un tel acte doit être renouvelé dans les deux ans qui suivent la mise en force du cadastre.

La demanderesse a institué une action pétitoire contre le défendeur, en alléguant que ce dernier est détenteur d'un certain immeuble dont elle se prétend propriétaire.

Le 18 août 1808, François Despins a fait son testament devant N. B. Doucet, N. P., par lequel il aurait légué à titre de substitution l'immeuble en question, qui est situé à Pierreville dans le comté d'Yamaska, à son fils Antoine Despins. Par la clause septième de son testament il était déclaré que le grevé Antoine Despins pouvait nommer un de ses enfants pour recueillir cet immeuble et en avoir la jouissance sa vie durant, et qu'à défaut par le dit Antoine Despins de nommer cet héritier, l'immeuble passerait à l'aîné de ses fils. A la mort de celui qui aurait succédé à Antoine Despins, l'immeuble devait devenir la propriété de celui qui aurait été choisi par le second grevé ou par l'aîné des fils de ce dernier.

Le même jour, 18 août 1808, l'épouse de François Despins a fait devant le même notaire un testament en tout semblable à celui de son mari.

Ces deux testaments n'ont jamais été lus, ni publiés, ni insinués, mais ils ont été enregistrés au bureau d'enregistrement du comté d'Yamaska en 1844.

Plus tard, le 3 février 1819, Antoine Despins a fait un contrat de mariage avec Julie Crevier, et à ce contrat de mariage sont intervenus François Despins et son épouse, qui lui auraient donné l'immeuble en question à titre de substitution, pour en commencer la jouissance lors de la passation du contrat. Il a été formellement entendu et stipulé dans ce contrat que cette substitution serait régie et s'ouvrirait suivant l'article septième de leurs testaments plus haut relaté.

Il appert par les certificats du protonotaire annexés à ce contrat de mariage: 1o qu'ordre a été donné en 1820, par un juge de la Cour du banc du roi, d'insinuer et d'enregistrer le contrat ; et 2o que le contrat a été aussitôt insinué et enregistré à Trois-Rivières.

Delle Agnes Despins, vs. J. Doneau

Antoine Despins est mort *ab intestat*, en 1869. L'aîné de ses fils, Magloire Despins, est devenu le grévé de l'immeuble substitué. Magloire Despins en mourant a, par son testament fait en 1878, laissé légataire universelle de ses biens, et notamment de tous les droits qu'il prétendait avoir en vertu du contrat de mariage de son père et des testaments de ses grand-père et grand-mère, sa fille, la demanderesse en cette cause.

Antoine Despins, étant devenu en 1845 grévé de dettes, vendit l'immeuble en litige à un nommé Lemaître.

Après avoir passé entre les mains de quatre personnes, cet immeuble fut vendu en 1863 au défendeur en cette cause, qui depuis cette date, l'a toujours eu en sa possession jusqu'en 1884, date de l'institution de l'action.

Voici comment se lit le jugement de la cour :

Attendu que la demanderesse, par la présente action petitoire, demande : 1o à être déclarée propriétaire d'une terre décrite dans une donation comportant substitution contenue au contrat de mariage d'Antoine Despins et de Julie Crevier dite Descheneau, en date du 3 février 1819, produit en cette cause la dite terre maintenant désignée comme suit en la déclaration en cette cause, savoir :—

" Une terre située en la paroisse de St. Thomas de Pierreville, en l'Isle du " Fort, dans le district de Richelieu, portant le numéro 1028 des plans et livre " de renvoi officiels pour la dite paroisse de St. Thomas de Pierréville, bornée " sur le nord-est et le sud-est par le chenal Tardif, vers le sud-ouest par la " rivière St. François, et vers le nord-ouest par Joseph Desmarais de la conte- " nance qui peut se trouver comprise dans les bornes ci-dessus, avec les bâtisses " et dépendances dessus érigées; 2o demande que le défendeur soit condamné " à déguerpir de la dite terre, et en mettre la dite demanderesse en possession " sous quinze jours du jugement à intervenir, et de plus à payer à la dite deman- " deresse la valeur des fruits et revenus produits par la dite terre depuis l'in- " juste détention du dit défendeur, savoir :—depuis le 7ème jour de septembre " 1868, en dire d'experts sous l'autorité de cette cour, si mieux n'aime le dit " défendeur payer à la dite demanderesse la dite somme de $2000.00 courant " avec intérêt à compter de ce jour jusqu'au paiement pour tenir lieu de tels " fruits et revenus ;

Attendu que la dite demanderesse a produit et invoqué, au soutien de sa dite demande, plusieurs pièces et documents authentiques, entr'autres les suivantes, savoir :

1o. Un testament de François Despins, en date du 18 août 1808, N. B. Doucet, N. P., en faveur de Catherine Brisebois, François Despins et Antoine Despins à Trois-Rivières ;

2o. Un testament de Catherine Brisebois, en date du 18 août 1808, N. B. Doucet, N. P., en faveur de François Despins et Antoine Despins, à Trois-Rivières ;

3o. Un contrat de mariage entre Antoine Despins et Julie Crevier, passé à St. François du Lac, le 3 février 1819, J. E. Chevrefils, N. P ;

4o. Un testament de Magloire Despins, fait le 18 février 1878, instituant la demanderesse la légataire universelle ;

5o. Une procuration d'Agnès Despins à Dominique Despins, faite à Fort Howard, le 6 novembre 1884 ;

6o. Plusieurs extraits de baptême et extraits mortuaires des différentes personnes dénommées en la déclaration en cette cause, et auxquels la dite demanderesse refère également ;

Attendu que le dit défendeur a produit à l'encontre de la dite action plusieurs défenses :

1o. Une défense en droit, laquelle a été renvoyée par un jugement de cette cour le 2 février 1888 (Davidson, J.) ;

2o. *Une défense au fonds en fait*, niant généralement les allégations de la présente demande, et alléguant spécialement qu'il est faux que le testament de François Despins père, le testament de Cathérine Brisebois, l'acte ou le contrat de mariage entre Antoine Despins et Julie Crevier, mentionnés et invoqués en la déclaration en cette cause, comme titre constitutif de la substitution y mentionnée, ni aucune partie ou extrait d'iceux relatifs à, ou comportant icelle prétendue substitution, aient jamais été *lus* ou *publiés*, cour tenante, ni *insinués* ni *enrégistrés* aux lieux et temps, en la manière et forme prescrites par la loi ;

3o. *Une exception péremptoire en droit perpétuelle*, dans laquelle il dit en substance ce qui suit, savoir :

Que le 25 août 1863, il aurait, par acte authentique, reçu à St. François du Lac devant Mtre. Boucher et Collègue, notaires, et dûment enrégistré le 26 août 1863, au bureau d'enregistrement du comté d'Yamaska dans les limites duquel est situé le dit immeuble, sus-décrit, acheté pour bonne et valable considération avec garantie d'un nommé Fréderick Cournoyer *dit Charlonne*, le même sus-dit immeuble, et qu'il en est le propriétaire et possesseur actuel, et il invoque à l'appui de sa dite exception plusieurs actes antérieurs à son dit titre d'acquisition, translatifs de la propriété du dit immeuble, et aussi dûment enregistrés au desir de la loi, entr'autres les suivants :

1o. Un bail à rente non rachetable, par Antoine Despins à Joseph Lemaître, 18 mars 1845, Robin, N. P. ;

2o. Cession par Joseph Lemaître à Godfroi Lemaître, 26 mai 1852, Mtre. Pitt, N.P. ;

3o. Vente par Godfroi Lemaître à Olivier Charlogue, 26 mai 1852, Pitt, N.P. ;

4o. Donation par Olivier Charlogue à Fréderick Cournoyer dit Charlonne, 21 janvier 1862, Bouchet, N.P. ;

5o. Testament olographe de François Despins père, 30 juin 1827, Pitt, N.P. ;

6o. Testament solennel de Catherine Brisebois, 30 juin 1827, Pitt, N.P. ;

Que tous et chacun les dits actes translatifs de la propriété du dit immeuble ont reçu leur pleine et entière exécution eu par les dits acquereurs y nommés, prenant et gardant la possession d'icelui en jouissant et faisant tous les fruits et revenus, à titre de propriétaire *animo domini*, de *bonne foi publiquement, pai-*

Delle Agnes Despins vs. J. Doneau.

siblement, sans aucun trouble ni inquiétation quelconque pendant tout le temps et la durée de leurs droits de propriété, et sans interruption depuis le 18 mars 1845;

Que partant il aurait possédé à titre de propriétaire, tant par lui-même que par les dits auteurs, le dit immeuble pendant au-delà de 39 *années* révolues avant l'institution de la présente action, temps plus que suffisant même pour acquérir la propriété du dit immeuble par prescription;

4o. Une deuxième *exception péremptoire en droit perpétuelle* dans laquelle le dit défendeur allègue que la dite prétendue substitution, invoquée par la demanderesse en sa dite action, est nulle et de nul effet, pour les raisons suivantes:

1o. Parceque aucune telle substitution n'a été établie ou stipulée par les termes ou le texte même du dit acte ou contrat de mariage entre les dits Antoine Despins et Julie Crevier, en date du 3 février 1819, cité et invoqué en la déclaration de la dite demanderesse comme base de ses droits, et n'a été ni pu être établie ou créée par la simple référence qui y est faite aux actes testamentaires des nommés François Despins et Catherine Brisebois, en date du 18 août 1808;

2o. Parceque les dits François Despins et Catherine Brisebois ont par après, savoir: le 30 juin 1827 expressément annulé et revoqué chacun leurs susdits testaments, par chacun un autre testament reçu le dit jour à St. François devant Mtre. W. Pitt, notaire, et témoins, et enregistré après leur décès le 26 mars 1845, tel qu'appert aux dits deux actes testamentaires dont copies produites au soutien des présentes;

3o. Parceque aux décès des dits testateurs François Despins et Catherine Brisebois, le susdit immeuble ne faisant plus partie de leurs biens ne se trouvait pas dans leur succession;

4o. Parceque ni les dits testateurs du 18 août 1808 ni le dit acte ou contrat de mariage du 3 février 1819, ni aucun extrait ou partie d'iceux relatif à ou comportant la dite prétendue substitution, n'ont jamais été *lus ou publiés, Cour tenante, ni insinués, ni enrégistrés*, aux temps et lieux, en la manière et formes prescrites par la loi, ni avant ni depuis de bonne foi du susdit immeuble du 18 mars 1845, par le nommé Joseph Lemaître, l'un des auteurs du défendeur, tel que mentionné en l'exception ci-dessus plaidée;

5o. Parceque l'enregistrement du sus-dit acte ou contrat de mariage au bureau d'enregistrement du comté d'Yamaska, en date du 28 octobre 1844, c'est-à-dire au-delà de 5 ans après le décès du dit François Despins qui avait survécu à la dite Catherine Brisebois n'a pu suppléer aux, ni remplacer les dites lectures et publication, Cour tenante, et insinuation du dit acte et des dits testaments, telles que prescrites par la loi; et parceque le dite acte ou contrat de mariage, ne comportant pas par ses termes, ni par son texte même, les conditions et stipulations de la dite prétendue substitution, icelle substitution n'a [illegible] pu recevoir aucun enrégistrement ou publicité quelconque par le dit enregistrement du dit acte ou contrat de mariage;

6o. Parceque les réserves et charges stipulées et imposées par et en faveur des dits Frs. Despins et Catherine Brisebois, comme condition de leur prétendue donation au dit Antoine Despins, au susdit acte ou contrat de mariage du 3 février 1819, ainsi qu'en faveur de ses frères et sœurs aux susdits testaments du 18 août 1808, vu la nature et la valeur des b ns y mentionnés, équivalaient à un prix de vente des dits biens, et ont fait de la dite donation une *vente déguisée*; et que de fait, le dit Antoine Despins, en accomplissant et acquittant toutes et chacune les dites réserves et charge depuis le dit acte et sans diminution, jusqu'aux décès des dits prétendus donateurs survenus respectivement. Celui de la dite Catherine Brisebois, le 20 août 1827, et celui du dit François Despins, le 2 mars 1839, a réellement acheté et payé les dits biens à lui cédés et transférés par le dit acte, y compris le dit immeuble revendiqué par la demanderesse; et qu'en conséquence, la dite prétendue substitution, partie au dit acte, était et a toujours été illégale, nulle, et sans valeur, en autant qu'aucune substitution ne peut en loi être créée par un acte de vente, et le dit Antoine Despins avait pleinement les pouvoirs et droit d'aliéner le susdit immeuble comme il l'a fait par son sus dit bail à rente non rachetable du 18 mars 1845, en le cédant et transportant au dit Joseph Lemaître.

5o Une 5ème exception péremptoire d'impenses et améliorations que le dit défendeur allègue avoir faites de bonne foi, pour une valeur d'au moins $1500 avec conclusion à cet effet;

Attendu que la dite demanderesse a répondu et repliqué, en substance, aux dites exceptions et défenses, par une dénégation spéciale des faits y invoqués, et allègue mauvaise foi de la part des acquéreurs, auteurs du dit défendeur.

Considérant que les actes invoqués et produits par la dite demanderesse au soutien de sa demande comme susdit, et qu'elle allègue comporter une substitution (fut il vrai même qu'une substitution existât en vertu des termes exprimés aux dits actes), devaient d'après l'ancien droit être *insinués, lus, et publiés* devant les tribunaux civils du Bas-Canada, et qu'il n'est pas prouvé que les testaments des dits Frs. Despins et de Catherine Brisebois, son épouse, en date du 18 août 1808, et le contrat de mariage entre Antoine Despins et la dite, Julie Crevier, mentionnés en la déclaration en cette cause comme créant telle substitution, aient été ainsi *lus et publiés*;

Considérant que le certificat même produit à cet effet, par la dite demanderesse, ne prouve que l'insinuation et non la *lecture* et la *publication* des dits actes devant le tribunal civil à Trois-Rivières, tel qu'allégué en la déclaration en cette cause.

Considérant que par le chap. 101 des Statuts du Canada de 1855, 18 Vict. sanctionné le 30 mai 1855, l'enregistrement des actes portant substitution dans les bureaux d'hypothèques, dans la circonscription desquels seraient les immeubles substitués, fut substitué à lecture et publication devant les tribunaux civils du Bas-Canada à leur insinuation ou transcription dans les registres des Cours;

Considérant que l'enrégistrement, le 20 octobre 1844, du dit contrat de

Delle. Agnes Despins, vs. J. Doneau.

mariage entre les dits Antoine Despins et la dite Julie Crevier dite Descheneau, en date du 3 février 1819, et l'enrégistrement, le 30 octobre 1844, du testament du 18 août 1808, du dit Frs. Despins, celui de la dite Catherine Brisebois, comportant la même date, n'ayant jamais été *insinué* ni *enrégistré avant* la *passation du dit Statut*, n'a pas eu l'effet de *suppléer* aux, ni *remplacer l'insinuation*, la *lecture* et *publication*, Cour tenante, du dit contrat de mariage et des dits testaments, telles que prescrites par la loi, et qui étaient alors obligatoires. (Int osh et al., appelants & Bell, intimé, C. B. R., Montréal, 9 juin 1860, Vol. 12, Juriste B. C., page 121.)

Considérant que les dits actes susmentionnés ne paraissent pas avoir été enregistrés au bureau d'enregistrement, dans la circonscription duquel est situé l'immeuble en question après la passation et mise en force du dit Statut ;

Considérant que l'article 938 de notre Code Civil, contenant les dispositions du droit en force lors de la promulgation du Code, *decrète*: "Que le défaut d'en- "registrement de la substitution opère en faveur des tiers, au préjudice des "appels, sans qu'il y ait lieu à restitution, sauf leur recours contre ceux qui "étaient tenus de la faire enregistrer ;"

Considérant que le titre du défendeur, qui parait avoir acqui du nommé Fréderick Cournoyer dit Charlonne, le 25 août 1863, suivant acte produit en cette cause comme susdit, l'immeuble en question pour bonne et noble considération en loi, avec garantie de tous troubles et autres empêchements généralement quelconques, a été dument enregistré, et que dans l'espace actuelle la connaissance qu'il aurait pu même avoir du droit non enregistré, conformément à la loi, de la demanderesse, ne peut, en vertu de l'art 2085 du Code Civil, lui préjudicier ;

Considérant qu'en supposant même que l'enrégistrement de la dite substitution, tel que le contient le dite demanderesse, fait les 28 et 30 octobre 1844, peût être considéré comme une *publication et insinuation légale*, de la dite substitution, cet enrégistrement ne parait pas avoir été renouvelé, conformément aux dispositions de l'article 2172 du Code Civil, tel qu'amendé par le Statut de Québec, 35 Vict., chap. 16, sec. 4, dans les deux ans, à compter du mois de juillet 1881, date de la mise en force des dispositions de l'article 2168 du dit Code Civil, dans la circonscription d'enrégistrement d'Yamaska, est situé le dit immeuble en question ;

Considérant qu'il appert même par les conclusions de la déclaration en cette cause que le cadastre d'enrégistrement du Comté d'Yamaska, dans les limites duquel se trouve le dit immeuble, comme susdit, était en force (il l'était depuis juillet 1881, et le temps pour renouveler expirait en avril 1883), et que l'action en cette cause n'a été intentée qu'en octobre 1884 ;

Considérant de plus que la dite demanderesse n'allègue même pas dans sa dite action que l'enrégistrement de substitution ait été renouvelé dans le temps et les délais voulus par la loi ;

Considérant que par le dit article 2172 du Code Civil, tel qu'amendé, l'enrégistrement de tout droit réel, sur un lot de terre compris dans une circonscription

d'enrégistrement, y doit être renouvelé dans les deux ans qui suivent la mise en force des dispositions de l'article 2168, et que l'article 2172 du dit Code, les droits réels conservés par le premier enregistrement n'ont aucun effet à l'égard des acquéreurs subséquents dont les droits sont regulièrement enregistrés;

Considérant que cet art. 2172 du dit Code Civil exige le renouvellement de toutes les charges dont sont affectés les immeubles, l'intention de la loi étant que toutes les charges qui devaient constater au bureau d'enregistrement, avant la mise en force du cadastre, pussent l'être de la même manière après les deux ans de la mise en force des dites dispositions de l'art. 2168, et que le droit des appelés à une substitution, avant son ouverture, sont compris dans les termes *Droit réel* des dits arts. 2172 et 2173 du Code Civil;

Considérant que l'action de la dite demanderesse est mal fondée, et que la dite demanderesse n'a pas prouvé les allégations essentielles de sa demande;

A renvoyé et renvoi l'action de la dite demanderesse avec dépens distraits à Mtre. J. B. Brousseau, avocat du dit défendeur.

Lareau et Brodeur, avocats de la demanderesse.

J. B. Brosseau, avocat du défendeur.

COURT OF REVIEW, 1887.

MONTREAL, 21st DECEMBER, 1887.

Present: the Hon. justices JOHNSON, PAPINEAU and LORANGER.

Bury vs. *Forsyth*.

HELD:—That where a party alleges special matters in his answer to a plea, the burden of proof in support of his affirmation rests on the party making such allegation.

The plaintiff brought the present action to recover from defendant a certain sum of money, claimed to have been lent by him to defendant, and with his action took a *saisie-arrêt* before judgment.

Defendant pleaded that the amount claimed from him by plaintiff was more than compensated by a larger amount due to defendant by plaintiff, being a *bon* in the following terms: "Good to W. L. Forsyth, for $500 balance of the "payment of $1,000 purchase price of 2-12ths of Anticosti, not transferable."

Plaintiff answered that the *bon* in question was given to defendant in his capacity of manager of the Anticosti Company, and with his answer plaintiff produced a notarial deed of sale from the company to plaintiff of 2-12ths of the Island, but produced no further proof.

The case was heard by His Honor Mr. Justice Gill, who quashed the seizure, and dismissed plaintiff's action, holding that he had failed to prove the allegation of his answer that the *bon* in question was not given to defendant personally, the judgment being as follows:—

La Cour, parties ouïes sur la requête du défendeur aux fins que le bref de saisie-arrêt avant jugement émané en cette cause soit cassé et annulé;

Attendu qu'il a été démontré et qu'il appert par la preuve et les pièces produites, qu'au lieu d'être créancier du défendeur, le demandeur lui est, au

Bury vs. Forsyth,

contraire, endetté en une plus forte somme que celle qu'il réclame du défendeur, en vertu d'un certain bon de $500 que le demandeur a consenti au défendeur, et qui est produit en preuve, lequel bon est bien payable au défendeur personnellement, et lui a été en partie payé personnellement, et que le fait que le dit bon aurait été ainsi consenti et donné en paiement de partie du prix de parts dans la Compagnie de l'Ile d'Anticosti, tel qu'exprimé au dit bon même, n'empêche pas qu'il soit fait payable au défendeur personnellement, et que rien ne démontre qu'il n'appartient pas personnellement au défendeur pour sa part de prix de vente;

Maintient la requête du défendeur et, en conséquence, casse, annulle et met à néant le bref de saisie-arrêt avant jugement émané en cette cause, et en donne congé et mainlevée au défendeur et aux tiers-saisis, le tout, avec dépens contre le demandeur, distraits à Mtres. McMaster, Hutchinson, Weir & McLennane avocats du défendeur requérant. From this judgment the plaintiff inscribed in Review where the judgment of the court below was confirmed. The following are the remarks of His Honor Mr. Justice Johnson in delivering the judgment in Review:—

JOHNSON, J.—The action was for money lent by plaintiff to the defendant; and it was accompanied by a *saisie-arrêt* before judgment. The defendant petitioned to quash the attachment on the ground of the falsity of the affidavit, and alleged more particularly that there was no debt due, inasmuch as the advance or loan of money alleged was more than compensated by a *bon* of plaintiff to defendant in these terms: "Good to W. L. Forsyth for $500, balance of the payment of $1,000 purchase price of 2-12ths of Anticosti, not transferable."

The plaintiff answered the petition by alleging that the *bon* in question was not given to the defendant personally, but was given to him in his capacity of manager of the Anticosti Company, which had sold to plaintiff 2-12ths of the Island of Anticosti for $1,000; and with his answer the plaintiff produced the notarial deed of sale.

The deed proves that Murphy, the president, and Forsyth, the treasurer and manager of the Anticosti Company (limited), sold to Bury, the plaintiff, two undivided twelfths of the Island and seignory of Anticosti for $1,000, which the company by the deed acknowledged to have received, and gave a discharge for.

There is no proof whatever in the case of the *bon* itself, with credit on the back of it for sundry amounts received on account, and the deposition of a witness to prove the signature of Bury to the *bon*. The plaintiff has adduced no evidence, but he assumes that the onus of proving the contrary of what he alleged in his special answer was laid on the defendant, instead of the proof of the affirmation being on himself. The Court is against him. The plaintiff alleged that the consideration for this particular *bon* was the two-twelfths mentioned in the deed. The fact that the *bon* was without date might have afforded additional facility for such proof, but

none whatever was attempted, and under the issue as it stood, Forsyth had nothing thrown on him to prove. He held what was conclusive as to the obligation being towards himself personally, until it should be refuted. Who got the other ten-twelfths, we need not enquire; but it was clearly the duty of the plaintiff to take some step in the way of evidence to prove what he alleged.

There is an error to be corrected, however, as to the phraseology of the judgment, which speaks of the *lion* having been given for shares in the Anticosti Company instead of for so much of the Island. For the rest the judgment is confirmed.

Barnard & Barnard, for plaintiff.

Macmaster, Hutchinson, Weir & McLennan, for defendant.

COUR DU BANC DE LA REINE, 1888.

(EN APPEL.)

MONTRÉAL, 27 NOVEMBRE 1888.

Présents: les honorables juges TESSIER, CROSS, CHURCH et DOHERTY, *ad hoc*.

ALPHONSE RACINE ET AL.

(*Demandeurs en Cour Inférieure*),

APPELANTS;

vs.

THOMAS MORRIS ET AL.,

(*Défendeurs en Cour Inférieure*,)

INTIMÉS.

Lettre enregistrée perdue pendant que le sac de la malle était sous la garde des défendeurs—En l'absence de preuve de négligence ou d'imprudence, ces derniers ne peuvent être tenus responsables.

Le jugement de la cour Supérieure (Loranger, J.) explique les faits de la cause. Il se lit comme suit :

La Cour, après avoir entendu les parties au mérite, lu la preuve, examiné les pièces produites au dossier, et délibéré :

Attendu que les demandeurs réclament des défendeurs préposés au transport de la malle, depuis le village de St. Alexandre jusqu'à la gare du chemin de fer du même lieu, la somme de $102.00, qui leur a été expédiée du dit lieu de St. Alexandre, dans une lettre enregistrée au bureau de poste de ce lieu, et qui, par la faute ou la négligence des défendeurs, aurait été enlevée du sac de la malle, ou perdue pendant que se sac était sous la garde des défendeurs et ne serait pas arrivée à destination;

Attendu que les défendeurs ont plaidé, d'abord, par une défense en droit, qui a été renvoyée, et ensuite, par une dénégation générale;

Considérant qu'il est en preuve que le nommé Magloire Fournier a, le 8 novembre 1883, déposé au bureau de poste de St. Alexandre, une lettre à l'adresse des demandeurs, ses créanciers, dans laquelle il avait déposé la somme de $102.00;

A. Racine et al. et T. Morris et al.

que cette lettre fut déposée par le nommé Brine, maître-de-poste, dans le sac de la malle, après avoir été enregistrée et placée dans un bordereau particulier dans lequel se trouvait inscrit le nom des demandeurs ; que le sac de la malle fut remis au nommé Boudreau, employé de l'un des défendeurs, qui le transporta à la résidence de ce dernier, près de la gare du chemin de fer ;

Considérant qu'il est prouvé, par le dit Boudreau, qu'à partir du moment où il a reçu le sac en question, il est resté sous sa garde et n'a pas été ouvert, et a été remis intact au défendeur Trépanier ;

Considérant que le dit défendeur Trépanier, après avoir reçu le dit sac, l'a gardé dans sa demeure, et qu'il est établi que personne n'y a eu accès ; qu'à l'heure où le train de poste devait arriver, le dit défendeur Trépanier s'est transporté à la gare, comme il était obligé de le faire, pour déposer dans le char destiné au transport des malles le sac en question ; qu'il offrit au conducteur de la malle le sac en question, mais le train passant rapidement, et n'ayant pas arrêté à la gare, la dit conducteur ne put saisir le sac, qui tomba sur la plateforme ;

Considérant que le dit défendeur Trépanier, n'ayant pas déposé le dit sac à bord du train de poste régulier, le mit dans une salle de la gare, où il demeura sous la garde de l'autre défendeur, Morris, jusqu'à l'arrivée du train suivant ; que pendant tout le temps qui s'écoula entre le passage du premier train et l'arrivée du second, le dit sac est demeuré sous la garde du dit défendeur Morris, et n'a pas été ouvert ; qu'il est prouvé que le dit sac fut déposé par le défendeur Trépanier, comme il était autorisé à le faire par les règlements de la poste, à bord du deuxième train, entre les mains de l'officier préposé à la garde des valises, qui se chargea du dit sac, et le transporté à St. Jean, où il fut remis sous la garde d'un conducteur de malle, puis ensuite transporté à Montréal ;

Considérant qu'il n'existe au dossier aucune preuve de négligence ou d'imprudence de la part des défendeurs ; que bien qu'il soit vrai que la lettre en question a été mise par le nommé Magloire Fournier au bureau de poste de St. Alexandre, qu'il soit prouvé par le maitre-de-poste de ce dernier lieu qu'elle a été déposée dans le sac de la malle, et que la dite lettre n'est pas arrivée à destination; cependant rien ne fait voir que sa perte puisse être attribuée à la négligence des défendeurs ;

Considérant que les allégués essentiels de la déclaration ne sont pas prouvés, renvoie l'action avec dépens.

Jugement confirmé.

Geoffrion, Dorion, Lafleur, et Poirier, avocats des appelants.
Roy, Boutillier et Roy, avocats des intimés.

COUR DU BANC DE LA REINE, 1888.

(EN APPEL.)

MONTRÉAL, 24 NOVEMBRE 1888.

Présents : Les honorables juges TESSIER, CROSS, CHURCH ET DOHERTY, *ad hoc*.

PHILIPPE GUYON,

(*Demandeur en Cour Inférieure*)

APPELANT ;

vs.

TÉLESPHORE CHAGNON ET AL.,

(*Défendeurs en Cour Inférieure*)

INTIMÉS.

Jugé :—Que la disposition suivante contenue dans un testament constitue un usufruit et non une substitution, savoir : " Je donne et lègue à Pierre Dansereau, mon " fils, la jouissance et usufruit, pendant sa vie durante, de tous les immeubles " généralement quelconques qui se trouveront m'appartenir à mon décès, à " la charge d'en jouir en bon père de famille et d'entretenir les dits héritages " en bon usufruitier, pour être les dits immeubles, après la dite jouissance éteinte, " partagés suivant la loi entre mes héritiers de droit." (Art. 928 C. C.)

Le jugement de la Cour Supérieure (Mathieu J.) explique les faits de la cause. Il se lit comme suit :

La Cour, après avoir entendu les parties par les leurs avocats sur le mérite de cette cause, avoir examiné la procédure et les pièces produites, et délibéré ;

Attendu que le demandeur dans sa déclaration allégue que par son testament, en date du vingt juillet mil huit cent quarante-huit, reçu devant maître P. Ménard, et son confrère, notaires, le nommé Pierre Dansereau, fils de Joseph, institua son fils, Pierre Dansereau, le légataire grevé de substitution de tous ses immeubles, pour, après le décès du dit grevé, les dits immeubles retourner et appartenir aux héritiers de droit du dit testateur, et être partagés entre eux suivant la loi ; que le dit testateur est décédé le dix-huit mai mil huit cent soixante, sans avoir changé son dit testament, qui a été dûment enrégistré, et laissant dans sa succession les immeubles suivants :

" 1o. Une portion de terre située sur la première concession de la paroisse de Verchères, contenant cinq perches et douze pieds de front sur trente-trois arpents et cinq perches de profondeur, tenant au Nord Ouest au fleuve St-Laurent, au Sud-Est, au trait-carré des terres de la deuxième concession ; au Nord-Est à Guillaume Dansereau et au Sud Ouest à Jean Baptiste Dansereau, la dite portion de terre étant le lot numéro cinq (No. 5) sur le plan et au livre de renvoi officiels de la municipalité de la paroisse de Verchères ;

" 2o Une terre située sur la dite concession de la dite paroisse de Verchères, contenant deux arpents et sept perches de front sur trente-deux arpents de profondeur, tenant au Nord-Ouest au fleuve St. Laurent, au Sud-Est au trait-carré des terres de la deuxième concession de la dite paroisse, au Nord-Est à Pierre Dansereau (Proulx), et au Sud-Ouest à Augustin Dansereau, avec maison et

P. Guyon vs. T. Chagnon et al

dépendances sus érigées, la dite terre étant connue et désignée sous le numéro trente-trois (33) aux dits plan et livre de renvoi officiels de la dite municipalité de la paroisse de Verchères;

"3o Une terre située sur la deuxième concession de la dite paroisse de Verchères, contenant un arpent et six perches et neuf pieds de front sur trente-trois arpents de profondeur, tenant au Nord-Ouest aux terres de la première concession, au Sud-Est aux terres de la troisième concession, au Nord-Est à Siméon Chicoine, et au Sud-Ouest à Timothée Dansereau, avec maison et autres bâtisses sus érigées, la dite terre étant connue et désignée aux susdits plan et livre de renvoi officiels pour la dite municipalité de la paroisse de Verchères, sous le numéro deux cent quatre vingt-neuf;

"4o Une portion de terre située sur la deuxième concession de la dite paroisse de Verchères, contenant cinq perches et douze pieds de front sur vingt arpents de profondeur, tenant au Nord-Ouest aux terres de la première concession, au Sud-Est aux terres de la troisième concession, au Nord-Est à Cléophas Pigeon, et au Sud-Ouest aux représentants François-Xavier Dansereau, la dite portion de terre étant connue et désignée aux susdits plan et livre de renvoi officiels de la dite municipalité de la paroisse de Verchères sous le numéro trois cent dix-huit;

"5o Une portion de terre située en la paroisse de Ste. Théodosie, dit District de Montréal, contenant cinq perches et douze pieds de front sur trente arpents de profondeur, tenant au Nord-Ouest aux terres de la dite paroisse de Verchères, au Sud-Est aux terres du rang de la Beauce, au Nord-Est à Cléophas Pigeon et Sud Ouest aux représentants François-Xavier Dansereau, étant la dite portion de terre, connue et désignée sous le numéro trois cent vingt-six aux susdits plan et livre de renvoi officiels de la dite municipalité de la paroisse de Verchères;

"6o Une portion de terre située en la dite paroisse de Ste. Théodosie, contenant deux arpents sept perches et neuf pieds de front sur douze arpents de profondeur, tenant au Nord-Ouest aux terres de la dite paroisse de Verchères, au Sud-Est aux terres du rang de la Beauce, au Nord-Est à Hormisdas Privé, et Sud-Ouest à Hubert Larose, avec maison et dépendances sus-érigées, étant la dite portion de terre connue et désignée aux plan et livre de renvoi officiels de la dite municipalité de la dite paroisse de Verchères sous le numéro trois cent soixante et deux;

"7o Une portion de terre à bois située en la dite paroisse de Ste. Théodosie, contenant trois perches et demie de front sur quarante arpents de profondeur, tenant au Nord-Est aux représentants François-Xavier Dansereau, et au Sud-Ouest à François-Xavier Chicoine et Joseph Dansereau, au Nord-Ouest au trait-carré des terres de la deuxième concession de la dite paroisse de Ste. Théodosie, et au Sud-Est au trait-carré de la paroisse de St. Marc, la dite portion de terre étant connue et désignée aux susdits plan et livre de renvoi officiels de la dite municipalité de la paroisse de Verchères, sous le numéro six cent quatre vingt dix-neuf;

"8o Une portion de terre située en la dite paroisse de Verchères, dans l'Isle aux Prunes, contenant vingt-deux arpents en superficie, tenant au Sud-Ouest à David Robert, et de quatre côtés au fleuve St. Laurent, la dite portion de terre étant connue et désignée aux susdits plan et livre de renvoi officiels sous le numéro sept cent quatre vingt-trois ;

"9o Une portion de terre située dans la paroisse de St. Sulpice dans l'Isle Bouchard, contenant sept arpents et cinquante-quatre perches en superficie, tenant au Nord-Ouest à Pierre Dansereau, au Sud-Est aux représentants Narcisse Guyon, au Nord-Est à Alphonse Dansereau, et au Sud-Ouest au dit Alphonse Dansereau, la dite portion de terre étant connue et désignée aux plan et livre de renvoi officiels de la dite paroisse de St. Sulpice, sous le numéro deux cent trente-trois ;"

Attendu que la demande allègue de plus que le dit Pierre Dansereau, fils, se mit en possession des dits immeubles sitôt après le décès du dit testateur, et les occupa jusqu'à son décès, arrivé le ou vers le commencement de mai mil huit cent quatre vingt-cinq ; que lors du dit décès, les héritiers de droit du dit Pierre Dansereau, père, alors survivants étaient :

1o Le dit demandeur Philippe Guyon et la défenderesse Elodie Guyon, épouse d'Octave Langevin, tous deux héritiers conjoints pour un tiers des dits biens immobiliers ci-dessus décrits, comme représentant leur mère, défunte Marguerite Dansereau, épouse de feu Jean Baptiste Guyon, leur père, et l'une des filles du dit Pierre Dansereau père, le testateur ;

2o Le défendeur Télesphore Chagnon, fils de Denis, aussi pour un tiers, comme représentant sa mère, défunte Rosalie Dansereau, épouse de Denis Chagnon, son père, aussi l'une des filles du dit Pierre Dansereau père ;

3o Les défendeurs Cléophas Pigeon, Calixte Pigeon et Rosalie Pigeon, épouse de Jean Baptiste Chagnon, cultivateur de la paroisse de St. Antoine, tous trois héritiers conjoints pour l'autre tiers des dits biens immobiliers, comme représentant défunte Josephte Dansereau, leur mère, épouse de feu Michel Pigeon, leur père, et aussi l'une des filles du dit Pierre Dansereau, père ;

Attendu que le demandeur allègue de plus que par le décès du grevé de substitution, les dits héritiers de droit, comme appelés, sont devenus les propriétaires absolus et incommutables des dits immeubles ; que par son testament solennel reçu le vingt-neuf novembre mil huit cent quatre vingt, devant F. Geoffrion, notaire, le dit Pierre Dansereau fils, le grevé de substitution, institua pour ses légataires universels Odile Dansereau, son épouse, en usufruit viager, et le dit défendeur Télesphore Chagnon, en une propriété, lesquels ont appréhendé la succession et se sont mis en possession entre autres des dits immeubles ;

Attendu que le demandeur met en cause les dits Odile Dansereau et Télesphore Chagnon, comme tels usufruitiers, pour voir, dire et déclarer les dits immeubles grevés et sujets à la dite substitution, et les obliger à en livrer la propriété aux dits héritiers de feu Pierre Dansereau père ;

Attendu que le demandeur, déclarant de ne vouloir demeurer dans l'indivis,

P. Guyon vs. T. Chagnon et al.

conclut à ce qu'il soit procédé au partage des dits immeubles entre lui et les défendeurs (à l'exception de la dite Odile Dansereau [illegible] pour la part et portion ci-dessus mentionnée ;

Attendu que la défenderesse Odile Dansereau et le défendeur Télesphore Chagnon ont séparément plaidé à l'action, et que les autres défendeurs ont déclaré s'en rapporter à justice ;

Attendu que la dite défenderesse Odile Dansereau et le dit défendeur Télesphore Chagnon ont plaidé en substance, que par un acte du partage passé le dix-sept novembre, mil huit cent quarante, devant maître Ménard et son confrère, notaires, entre le dit Pierre Dansereau père, et les enfants issus de son mariage avec feue Dame Marguerite Chagnon, et héritiers de cette dernière, savoir : Josephte Dansereau, épouse de Michel Pigeon, Marguerite Dansereau, épouse de Jean Baptiste Guyon, Rosalie Dansereau, fille majeure, et Pierre Dansereau fils, le dit Pierre Dansereau père désirant ne point faire procéder à l'estimation des augmentations, faites pendant sa communauté de biens avec sa dite épouse sur les immeubles qui lui étaient propres, a cédé et transporté en pleine propriété à ses enfants, pour remplacer les susdites impenses, la moitié indivise des immeubles décrits en premier, second, quatrième, cinquième, sixième, septième, et huitième lieu, dans la déclaration, et de plus la moitié d'un immeuble situé dans l'Ile Bouchard, dans la paroisse de St. Sulpice, et décrit comme suit dans les dits plaidoyers :

"Un lot de terre situé en la paroisse de St. Sulpice, dans l'Ile Bouchard, contenant environ douze arpents, trois perches et six pieds en superficie, tenant du [illegible] au fleuve St. Laurent, au Sud à la grande Mare d'un côté, au Nord à M[illegible] Lacorte, et d'un autre côté à un nommé Lacombe, le dit lot de terre ne portant [illegible] de numéro sur le plan et au livre de renvoi officiels de la paroisse de St. Sulpice ; que par le dit acte de partage le dit Pierre Dansereau fils ne se réservait en propre que l'immeuble décrit en troisième lieu dans la déclaration ;

Attendu que les dits défendeurs Odile Dansereau et Télesphore Chagnon alléguent de plus que par son dit testament, le dit Pierre Dansereau père n'a pas créé une substitution, tel que le prétend le demandeur, mais a fait un simple legs d'usufruit de ses biens immobiliers à son fils Pierre sa vie durant, léguant la propriété des dits immeubles à ses héritiers de droit, à lui, testateur ; qu'au décès du dit testateur, la moitié indivise des immeubles décrits en premier, second, quatrième, cinquième, sixième, septième et huitième lieu dans la déclaration, l'immeuble décrit en troisième lieu, et la moitié du terrain de l'Ile Bouchard, tel que décrit dans les plaidoyers, formaient partie de sa succession, et que ses héritiers de droit à son décès étaient Pierre Dansereau, Rosalie Dansereau, épouse de Denis Chagnon, Josephte Dansereau, épouse de Michel Pigeon, et Philippe Guyon, Elodie Guyon, épouse d'Octave Langevin, et Louise Guyon, épouse de Philias Chagnon, ces trois derniers comme héritiers de leur mère décédée, Marguerite Dansereau ; et que les co-propriétaires des dits immeubles dont on demande le partage sont ceux indiqués dans les dits plaidoyers ;

Attendu que les dits défendeurs concluent dans le cas où l'action ne serait

pas renvoyée à ce que le partage des dits immeubles soit fait de la manière et dans la proportion indiquées dans leurs dits plaidoyers, excepté l'immeuble en 9ème lieu décrit dans la déclaration, en incluant le terrain de l'Ile Bouchard, tel que décrit dans la défense;

Attendu que par une déclaration produite en cette cause, les dites parties ont admis que dans le cas où il n'y aurait [illegible] la déclaration, le partage indiqué dans les défenses est correct;

Considérant que par la disposition [illegible] testament du dit Pierre Dansereau, du vingt juillet mil huit [illegible], le dit testateur a en propres termes créé un usufruit et non [illegible] que cette intention parait surtout évidente par le fait qu'il [illegible] extinction de l'usufruit ses biens seraient partagés suivant la [illegible] héritiers de droit;

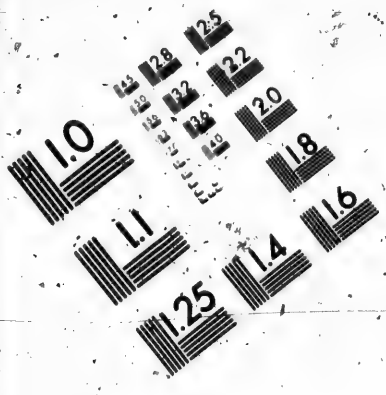
Considérant que cette dernière partie de la [illegible] fait voir clairement que le dit testateur voulait transmettre directement ses biens à ses héritiers de droit, c'est-à-dire, sans modifier les dispositions de la loi, relative aux héritiers de droit du testateur, quant à la nue propriété de ses biens;

Maintenant les dites défenses, et, vu la dite déclaration des parties, ordonne que par des experts à être nommés suivant la loi il soit procédé à la visite et à l'examen des dits immeubles, savoir, de ceux mentionnés en *1er, 2ème, 3ème, 4ème, 5ème, 6ème, 7ème,* et *8ème* lieu dans la déclaration ci-dessus, et de l'immeuble de l'Ile Bouchard décrit dans les défenses comme susdit, aux fins de constater s'ils peuvent être commodément et convenablement partagés entre les co-propriétaires d'iceux, tels qu'indiqués dans les dites défenses, savoir:

1° Le défendeur Télesphore Chagnon, comme légataire universel de son oncle Pierre Dansereau fils, ayant la nue propriété des trois-quarts de la moitié indivise et d'un quart dans l'autre moitié indivise des immeubles en premier, second, quatrième, cinquième, sixième, septième et huitième lieu, décrites dans la déclaration, et de celui de l'Ile Bouchard décrit dans les dits plaidoyers, soit la nue propriété de la moitié indivise de ces immeubles, et ayant de plus, dans cette même qualité de légataire universel de son oncle, la nue propriété d'un quart de l'immeuble en troisième lieu décrit dans la déclaration;

2° Le défendeur Télesphore Chagnon, comme représentant sa mère Rosalie Dansereau, ayant la propriété d'un quart de la moitié indivise venant de sa grand-mère, Marguerite Chagnon, et d'un quart de l'autre moitié indivise venant de son grand-père Pierre Dansereau, soit la nue propriété d'un quart des immeubles en premier, second, quatrième, cinquième, sizième, septième et huitième lieu désignés dans la déclaration et de celui de l'Ile Bouchard, décrit dans les plaidoyers, et de plus la propriété d'un quart de l'immeuble en troisième lieu désigné dans la déclaration comme lui venant de son grand-père Pierre Dansereau, père;

3° La dite Dame Odile Dansereau, ayant, tant en vertu de son contrat de mariage qu'en vertu du testament de son mari, l'usufruit de la moitié indivise des immeubles en premier, second, quatrième, cinquième, sixième, septième et huitième lieu désignés dans la déclaration, et de celui de l'Il, Bouchard, décrit



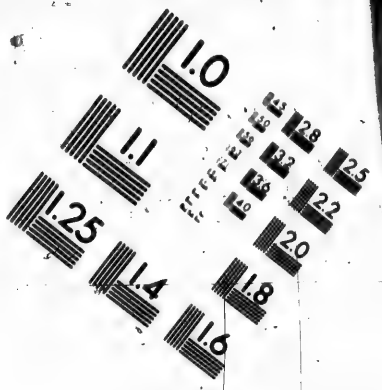
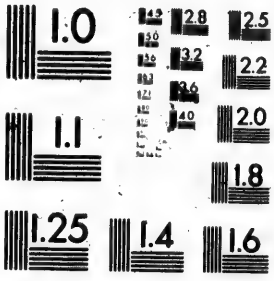
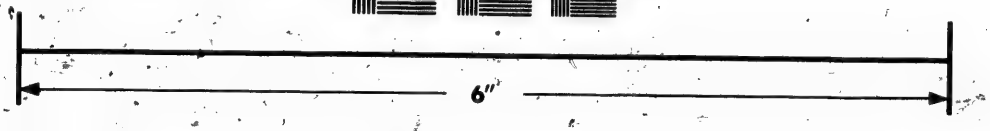
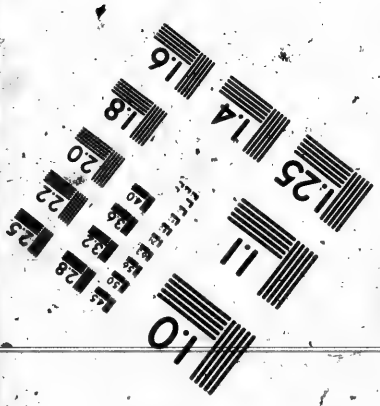
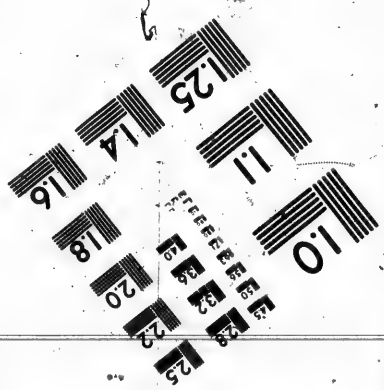


IMAGE EVALUATION TEST TARGET (MT-3)



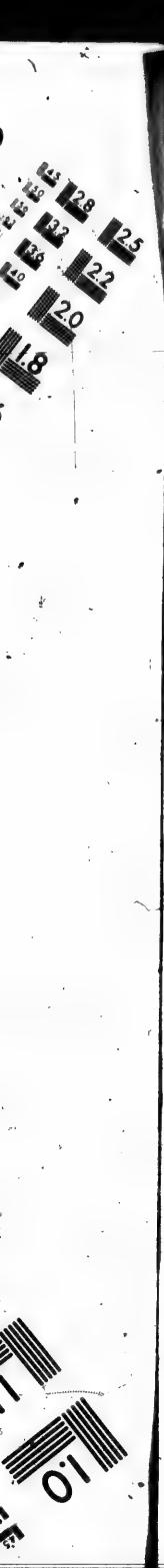






Photographic Sciences Corporation

23 WEST MAIN STREET
WEBSTER, N.Y. 14580
(716) 872-4503



P. Guyon vs. T. Chagnon et al.

dans les plaidoyers, et l'usufruit d'un quart de l'immeuble en troisième lieu désigné dans la déclaration ;

4° Les dits Philippe Guyon, Elodie Guyon, épouse d'Octave Langevin, et Philias Chagnon, chacun un vingt-quatrième des propriétés en premier, second, quatrième, cinquième, sixième, septième et huitième lieu désignés dans la déclaration et de celle de l'Ile Bouchard décrit dans les plaidoyers, et un douzième de la propriété de l'immeuble en troisième lieu désignés dans la déclaration ;

5° Les dits Cléophas Pigeon, Calixte Pigeon et Elodie Pigeon ayant chacun la propriété d'un vingt-quatrième des dits immeubles en 1*er*, 2*eme*, 4*eme*, 5*ème*, 6*eme*, 7*eme*, et 8*eme* lieu désignés dans la déclaration et de celui de l'Ile Bouchard, décrit dans les plaidoyers, et la propriété d'un douzième de l'immeuble ci-dessus en troisième lieu désigné.

Et la Cour condamne le demandeur aux dépens distraits à Messieurs Lacoste, Globensky, Bisaillon et Brosseau, avocats des dits défendeurs Dame Odile Dansereau et Télesphore Chagnon, réservant à adjuger ultérieusement sur les autres conclusions d'après le dit rapport des dits experts, qui devra être produit sous le plus court délai possible.

Le juge Tessier prononce le jugement de la Cour d'appel.

Cette cause présente carrément la question de savoir si la disposition faite dans le testament de Pierre Dansereau, père, devant Ménard, notaire, le 28 juillet 1848, contient une substitution ou un simple usufruit. Les deux parties, par leurs avocats dans leur factum, ont clairement exposé les faits, et signé des admissions qui ont beaucoup facilité le travail des juges et évité beaucoup de frais aux parties.

Cette disposition est comme suit :

" Quatrièmement—Je donne et lègue à Pierre Dansereau mon fils, la jouis-
" sance et usufruit, pendant sa vie durant, de tous les immeubles généralement
" quelconques qui se trouveront m'appartenir, à mon décès, à la charge d'en
" jouir en bon père de famille et d'entretenir les dits héritages en bon usufrui-
" tier, pour être les dits immeubles, après la dite jouissance éteinte, partagés
" suivant la loi entre mes héritiers de droit.

" Cinquièmement—Je donne et lègue au dit Pierre Dansereau, mon fils, mes hardes et linges de corps, en pleine propriété.

" Sixièmement—Quand à tous les autres biens meubles généralement quel-
" conques, de quelque nature, qualité et dénomination qu'ils puissent être, qui
" pourront se trouver m'appartenir, à mon décès, je veux qu'il soient partagés
" également entre tous les enfants issus de mon mariage avec défunte Margue-
" rite Chagnon, mon épouse."

Le testateur est décédé le 18 mai 1860 ; lors de son décès il laissa les enfants suivants : Pierre, Marguerite, Rosalie et Joseph Dansereau.

Si c'est un usufruit, ces 4 enfants, ou leurs descendants, ont eu de ce jour la nue propriété des biens légués.

Pierre Dansereau fils (marié à Odile Dansereau), à qui son père a légué l'usufruit de tous ses biens, est décédé sans enfant le 24 avril 1885.

Si la disposition testamentaire en question contient une substitution, ce sont les héritiers en loi de Pierre Dansereau père, vivant le 24 avril 1885, qui sont appelés à la succession des biens, et non ceux qui étaient vivant au décès du testateur le 18 mai 1860, et qui sont décédés durant cet intervalle sans laisser de descendants directs vivants le 24 avril 1885.

C'est là l'intérêt qui fait mouvoir les prétentions des parties dans un sens ou dans l'autre. L'article 928 du Code Civil pose bien la règle en pareil cas en disant : "Une substitution peut exister, quoique le terme d'usufruit ait été "employé pour exprimer le droit du grévé. En général, c'est d'après l'ensem- "ble de l'acte et l'intention qui s'y trouve suffisamment manifestée plutôt que "d'après l'acception ordinaire de certaines expressions, qu'il est décidé, s'il y a "substitution ou non."

Pothier, substitution No. 40, dit sur ce point: "Il faut que ce soit des "conséquences qui se tirent nécessairement de ce qui est contenu au testament, "de façon qu'on ne puisse l'expliquer d'une manière plausible, sans supposer "cette volonté du testateur."

En appliquant cette interprétation au cas actuel, on peut se demander si la disposition testamentaire correspond à une substitution ou à un simple usufruit.

Le testateur, en disant que les dits "immeubles après la dite jouissance éteinte seraient partagés suivant la loi entre ses héritiers de droit," fait une disposition inutile *au cas de la substitution*, parce que lors de la jouissance finie ou éteinte, ou l'ouverture de la substitution, les héritiers du testateur ont le droit de partager leurs biens sans cette stipulation, et ne le peuvent pas avant l'ouverture de la substitution ; ils sont inconnus en une certaine façon jusqu'à l'ouverture de la substitution, ils n'ont jusque là qu'un droit éventuel, qui en certains cas devient caduc.

Il en est autrement si l'on applique cette disposition à un simple usufruit à Pierre Dansereau fils, et droit de nue propriété aux héritiers de droit du testateur P. Dansereau père. Ce droit de nue propriété leur vient au jour de la mort du testateur, ils en sont saisis et peuvent partager les biens; et alors vient l'application de la disposition du testateur qui les en empêche jusqu'à l'extinction de l'usufruit. Dans le cas de legs de nue propriété, la disposition a donc son application, dans le cas de substitution elle n'en a pas.

Ajoutons la répétition des mots usufruitier, la charge de jouir en bon père de famille, et d'entretenir les *héritages en bon* usufruitier, ce sont là des charges qui s'appliquent bien plus à l'usufruitier qu'au grévé de substitution, qui est un véritable propriétaire jusqu'à l'ouverture de la substitution.

Il a été cité deux précédents que je vais examiner. La cause de Roy et Gauvin a été renver ée en Cour de révision par deux juges contre un, 14 Revue Légale, p. 270, et il y a été maintenu que la disposition testamentaire contenait une substitution. Mais la disposition dans ce cas là était différente de celle dans la présente cause; il y était dit "lègue la jouissance à ses enfants, et *après le décès* des dits légataires en usufruit *être réversible* et appartenir la propriété des biens fonds à leurs enfants nés et à naître, pour n'être partagés

P. Guyon vs. T. Chagnon et al.

entr'eux qu'après le décès des enfants ; c'est le trait de temps, *tractus temporis*, entre les deux acceptations, que signale Thévenot-Dessaulles, chap 11, No. 194 ; Demolombe vol. 18, Nos. 89 à 94. Thévenot Dessaulles, Édition canadienne, p. 70.

Il y a ici l'indication de temps qui implique la substitution, "*après le décès être réversible* la propriété."

Il y a aussi une cause de Morasse et Baley, décidée en Cour d'appel, en 1874, rapportée au 7 vol. Rapports de Québec, p. 162, dans laquelle toutes ces distinctions sont expliquées ; on y a maintenu la substitution à cause de ce trait de temps ; "elle lègue ses biens à ses enfants pour en jouir leur vie durant et, la propriété à *leurs héritiers*."

Dans la présente cause, le legs de propriété n'est pas fait aux héritiers du légataire, mais aux héritiers du testateur P. Dansereau. Ces héritiers l'étaient du jour de son décès, et se trouvaient dès lors saisis de la nue propriété ; il n'y a pas de *trait* de *temps*, ni de transmission ou de vocation de l'un à l'autre ou ordre successif. (Thevenot-Dessaulle, No. 199, p. 71,) comme dans les cas précédents. C'eût été une substitution si le testateur P. Dansereau eut légué l'usufruit à son fils Pierre et la propriété aux enfants de son fils ; ce n'est pas ce qu'il a fait, il a dit "à mes héritiers en loi," voulant dire aux héritiers du testateur qui sont saisis du jour de la mort du testateur. Il faut donc décider qu'il n'y a pas ici substitution, mais un simple usufruit. C'est ce qu'a jugé la Cour supérieure dans un jugement très bien élaboré. Cette cour est donc d'avis unanime de confirmer le jugement avec dépens.

Et cette cour ordonne de plus que Philias Chagnon, indiqué dans la procédure comme co-héritier soit mis en cause, à l'instance de la partie la plus diligente avant de procéder au partage des immeubles décrits dans la demande.

Jugement confirmé.

Geoffrion, Dorion, Lafleur et Rinfret, avocats de l'appelant.
Lacoste, Bisaillon et Brosseau, avocats de l'intim[illegible]

IN THE PRIVY COUNCIL, 1888.

LONDON, 26TH JULY, 1888.

Present :—THE EARL OF SELBORNE, LORD WATSON, LORD HOBHOUSE, SIR BARNES PEACOCK.

ANDREW ALLAN, *et al.*,

vs.

JOSEPH PRATT, APPELLANTS; RESPONDENT.

[*Delivered by the Earl of Selborne*]

HELD :—That the amount of the judgment appealed from, and not the original amount sued for, determines the right of the party seeking to be relieved from such judgment to an appeal to a higher Court.

Their Lordships are of opinion that the appeal is incompetent. The proper measure of value for determining the question of the right of appeal is, in their

judgment, the amount which has been recovered by the plaintiff in the action, and against which the appeal could be brought. Their Lordships, even if they were not bound by it, would agree in principle with the rule laid down in the judgment of this tribunal, delivered by Lord Chelmsford in the case of *Macfarlane* v. *Leclaire* (15 Moore, P.C.C. 181), that is, that the judgment is to be looked at as it affects the interests of the party who is prejudiced by it, and who seeks to relieve himself from it by appeal. If there is to be a limit of value at all, that seems evidently the right principle on which to measure it.

The person against whom the judgment is passed has either lost what he demanded as plaintiff, or has been adjudged to pay something or to do something as defendant. It may be that the value to the defendant of an adverse judgment is greater than the value laid by the plaintiff in his claim. If so, which was the case in *Macfarlane* v. *Leclaire*, it would be very unjust that he should be bound, not by the value to himself, but by the value originally assigned to the subject matter of the action by his opponent. The present is the converse case. A man makes a claim for much larger damages than he is likely to recover. The injury to the defendant, if he is wrongly adjudged to pay damages, is measured by the amount of damages which he is adjudged to pay. That is not in the least enhanced to him by the fact that some greater sum had been claimed on the other side.

Therefore in principle their Lordships think the case is governed by *Macfarlane* v. *Leclaire* upon the question of value, and they do not think it is at all affected by the circumstance that the Court below did not give effect to that objection, but gave leave to appeal. It has been decided in former cases that leave so given does not make the thing right, if it ought not to have been done.

Then it is submitted by the learned Counsel that their Lordships ought to give an opportunity for an application to be made for special leave to appeal, on the ground that not only questions of fact, but also, as bearing on those facts, questions of law, and particularly a question of law which may be important, upon article 1054 of the Civil Code, are involved in the case. Of course their Lordships will not at present go into the merits of the case at all, and they will assume that there may be such a question and that it may be important; but the present question is, whether, this appeal being incompetent, they ought to give, under the circumstances of the case, an opportunity of asking for special leave to appeal.

No doubt there may be cases in which the importance of the general question of law involved may induce their Lordships to give leave to appeal, though the value of the matter in dispute is not sufficient; but their Lordships must be governed in the exercise of that discretion by a consideration of all the circumstances of each particular case.

In this case they see from the manner in which it comes before them that this general question of law, if allowed to be argued on appeal, would be argued at the expense, if he did appear and go to any expense, of a man evidently too poor to undertake it. And, secondly, they see that there would be no probability

A. Allan, et al. vs. Joseph Pratt

whatever, if they permitted such an appeal, of their Lordships having the assistance which they must necessarily desire, whenever an important question as to the construction of an article of the Civil Code, having so large a bearing as this is suggested to have, may require to be considered and determined by them.

If in any future case a similar question should arise, and should be competently brought before their Lordships, no doubt it will be decided upon its merits and not held to be finally concluded by the judgment given in this particular action.

Their Lordships do not think it would be at all a satisfactory thing to allow an appeal not otherwise competent, for the sake of raising in those circumstances and in that manner a question of the importance which this question is said to have. Therefore the appeal will be dismissed, but, as nobody has appeared to oppose it, there will be no costs.

Appeal refused.

McLeod Fullarton, for appellant.
Trudel, Charbonneau & Lamothe, for respondent.

EXTRADITION, HABEAS CORPUS.

SHERBROOKE, OCTOBER 4TH, 1888.

BEFORE MR. JUSTICE RIOUX,

JUDGE UNDER THE EXTRADITION ACT.

IN RE

CHARLES I. DEBAUN,

Accused of forgery.

HELD:—That a statement such as those in use between banks, containing an acknowledgment of moneys received to be accounted for by the party receiving it, is an "accountable receipt" within the meaning of Cap. 165, Sect. 29, Rev. Stat. Ca., and the fraudulent alteration of the same is forgery within the meaning of the statute.

That where the employee of a bank after the termination of his connection with said bank makes admissions to a person still in the employ of the bank, that he had made alterations in the accounts of such bank, no director of the bank being present or shown to have held out any inducement to the accused, such admission is not made to a "person in authority," and is admissible as evidence against the accused.

That in proceedings under the Extradition Act, it is sufficient to mention the place where the depositions were taken in the heading or margin of such depositions without doing so in the jurat.

That in a case of forgery it is sufficient to prove an intent to defraud on the part of the accused.

That where an alteration is made in a written instrument to conceal a fraud previously committed, such alteration is a forgery even although no other fraudulent act was committed at the same time.

That in extradition proceedings the accused is not entitled to adduce evidence to contradict that of the prosecution, but only to show that the offence charged is not extraditable.

That a Commissioner under sect. 5, cap. 142, R. S. Canada, and all Judges of th Superior Court and Court of Queen's Bench, have concurrent jurisdiction in extradition proceedings under said Act.

That the function of the Judge before whom the accused is brought on a writ of habeas corpus is to determine whether there is or is not legal evidence to justify the surrender of the prisoner.

The following judgment of Mr. Justice Rioux was delivered at Sherbrooke in the case of Charles I. DeBaun, in proceedings taken for the purpose of extraditing the said DeBaun on the charge of forgery committed by him while in the employ of the National Park Bank of New York.

The remarks of His Honor Mr. Justice Church, before whom the accused was brought on a writ of Habeas Corpus, are also given below, both of which judgments will be found to be of much interest from the able and exhaustive manner in which the questions at issue are dealt with.

The accused is before me detained under Mr. Justice Rioux a warrant issued on a foreign warrant for the crime of forgery, also on an information received here by me for the same offence.

The crime is alleged to have been committed within the jurisdiction of the

In re C. L. Debaun.

United States of America; the *corpus delicti* is what is called an accountable receipt. The evidence as it now stands consists in the following facts: Up to the middle of April last, the accused was an employee of the National Park bank of New York, and held there the position of assistant cashier. In that situation it was customary for him to receive statements of accounts from the divers banks which had business connections with his own in acting as their correspondent. These accounts were received monthly and in the early part of the month. They contain an acknowledgment of numerous items, such as drafts, cheques and notes, which had been sent to them for collection by the Park bank; this was the credit side of this account. They also contain a debit side composed of items returned as unpaid protest fees, cash remittances, etc.

The Farmers and Merchants National Bank of Baltimore was one of the corresponding banks; and the forgery is alleged to have been committed in connection with their statement of account for the month of March last. The transactions between the two banks appear to have been extensive, and for that month exceeded half a million of dollars. Between bankers and their employees these monthly statements were called accounts current; in the information in this cause they are termed accountable receipts, and their alteration is claimed to be forgery under section 29 of our Forgery Act. Section 46 is also quoted in support of the information. It is also claimed to be forgery at common law.

The first question, then, which I have to decide is whether the alteration of such a document is forgery, either under our statute or at common law. The next question will be if the evidence adduced establishes the fact that the accused was the person who made these alterations. And lastly, if there exist any reasons, caused by some irregularities in the proceedings or otherwise, which ought to prevent his being surrendered for this offence to the United States authorities.

With regard to the first question it may be proper to refer to authorities to see what is forgery. Russell on Crimes, Vol. II., p. 618, says:—"Forgery at common law is the fraudulent making of a writing to the prejudice of another man's right," or "a false making of any writing for the purpose of fraud or deceit." "Making" means every alteration of, or addition to, a true instrument.

On the following page he says: "Not only the fabrication, but a fraudulent insertion, alteration or erasure, even of a letter, in any material part, of a true instrument whereby a new operation is given to it, will amount to forgery." And again, on page 672, Russell says, after citing a case: "It would be a most injurious notion, and even a reflection on the common law, to suppose it so defective as not to provide a remedy against offences of this nature; and this case is considered as having now settled the rule that the counterfeiting of any writing with a fraudulent intent, whereby another may be prejudiced, is forgery at common law." And again, on page 688: "It is said by Hawkins that 'the notion of forgery does not seem as much to consist in the counterfeiting of a man's hand and seal, which may often be done innocently; but in endeavoring

In re C. L. Deham.

to give an appearance of truth to a mere deceit and falsity, and to impose that upon the world as the act of another, and by the force of such falsity to give it an operation which in truth and justice it ought not to have.'"

These same definitions can be found in all standard works on criminal law. Chitty, Crim. Law, sec. 1023 says: "Every kind of writing seems on the doctrine of these cases (cases cited) to be a thing in respect of which forgery at common law may be committed." Russell again says: "Forgery at common law may be committed in respect to any writing whatever by which another may be defrauded. It is not essential to the offence of forgery in any case that any one should have been injured. It is sufficient if the instrument forged, supposing it to be genuine, might have been prejudicial."

In the face of these authorities I think there cannot be any doubt that the alteration of the document in question in this cause, if fraudently done, might be forgery at common law.

But would it not be forgery also under the statute? It would, certainly, if considered in the light of an accountable receipt. Then what is an accountable receipt? Rapage & Lawrence, in their law dictionary, give the definition of an accountable receipt in these words: "An acknowledgment of the receipt of money to be accounted for by the person receiving it, as opposed to an acquittance or receipt for money paid in discharge of a debt." Does not that definition suit exactly this instrument? This account current, so called, is nothing more nor less than an acknowledgment by the Baltimore bank of the moneys collected and received to be accounted for by them to the Park bank—in fact it is nothing more than a pass book or bank book. Witness Titus says so in his evidence. The Park bank could call upon the Baltimore bank to account for any sum of money mentioned as received by them in that account, as well as any depositor in a bank could make it account for any sum entered in his bank book to his credit. Because it has not the form and shape of a bank book, this does not prevent its having the same effect between these two banks. Now it has been held in England in several cases of forgery that a bank book was an accountable receipt. *Vide:* Reg. *vs.* Moody, reported in 2 Vol. Russell's, p. 679 and 834; Harrison's case, reported in 2 Vol. Russell's, p. 833; Reg. *vs.* Smith, reported in 2 vol. Russell's, p. 834 and note; also Archbold's Crim. Evid., p. 619.

It is claimed on behalf of the accused that this statement was merely an abstract of the books of the Baltimore bank, and was sent subject to errors and corrections. Whether a duplicate of the entries in the books of the bank or not, I do not see that this makes any difference. This account was all that the Park bank had in their hands from the Baltimore bank to show that monies had been received by them and should be accounted for. The same figures or sums which are entered in a depositor's bank book are also entered in the books of the bank; it is nevertheless, according to these decisions, an accountable receipt.

It is said that there is no signature to this account; it is true, but are there any to the bank book of a depositor? The heading of this account reads: "Please examine and report on the amount as soon as convenient;" I find no-

In re C. I. Debaun

thing strange about this when we consider the length of this statement and the numerous charges on it. This remark could not alter the purport of the document or make it any different from what it really was—an acknowledgment, by the Baltimore bank, of a great number of collections made for Park bank and upon which an action to account could be based by one against the other, and which in itself would make *prima facie* evidence in favor of the Park bank—in fact an accountable receipt. I hold, then, that an indictment for forgery can be laid under our statute for fraudulently altering one of these accounts.

I now come to the second point of this case, viz., whether the evidence adduced establishes the fact that the accused is guilty of this offence. It is proved by the witness Hubbell, and generally by others, that these statements came by mail into the general correspondence of the bank. That the letters were opened by a staff of ten or twelve clerks under the charge of the accused, in a room specially devoted to that purpose. From there the letters were taken to the correspondent's desk, where they were arranged alphabetically, and finally to the accused's desk, who made a mark in the corner of each to show for which department they were designed.

These accounts current, he would keep and hand them himself to the clerk, who was specially charged with comparing them with the bank's own books. This clerk, who is called the reconciling clerk, was Mr. Titus. He swears that he was in the habit of receiving these accounts from the hand of the accused; that the Baltimore bank account was usually handed to him one of the last.

Although not remembering particularly about the March account, exhibit B, he thinks it was given him by the accused, and that it was then the same as it is now; that the balances were the same as they now appear on the account; it "reconciled" with their books.

Mr. Titus made a report (exhibit G) to the Baltimore bank, in which one or two questions are asked about some small items, but not a word concerning the balances which agreed perfectly with their books. He had received orders from the accused to hand him all these reports before being sent to be signed by him; and the report about the March account bears his signature. It was not customary to speak of the balances in these reports if they agreed with their own books, so that if an employee of the Park bank for some purpose desired to increase the amount of indebtedness of the Baltimore bank to his own bank, all he required to do was to change the figures in the balances to suit himself, taking care at the same time that the alteration agreed or tallied with the books of his own bank.

The account, in the hands of the Park bank, would then represent a larger fictitious asset at their credit in the Baltimore bank equal to the amount of the alteration. This is what the defendant is accused of having done with the March account of the Baltimore bank. But how did he arrive first to make the books of the Park bank, which he did not keep himself, agree with the account?

This is explained in the following reasonable manner by the evidence, out-

side of the confession of the accused which I leave aside for the present. It is in evidence that the accused drew money occasionally from the teller upon a certain voucher, called "a ticket" in the bank. These tickets were furnished to him by a clerk who had special charge of them, upon the representations of the accused that a certain draft drawn by J. A. Norris, on the firm of Woodward, Baldwin & Norris for a round sum, had been placed for collection in the usual course in the bank to be forwarded to the Baltimore bank, and charged to that bank after maturity and when the ordinary delays for protest had elapsed.

It is proved that drafts of that sort were put through the Park bank collection register, one in September, 1887, for $2,000, another in November for a like sum, and another in January for $3,000. In all these instances the accused had received a ticket for these divers sums, and had drawn the money from the teller; these tickets after being paid were charged to the Baltimore bank. The monthly account for November (exhibit C) of the Baltimore bank is produced, and there, under date of November 12th, and interlined is an entry, "W. B. & N., $2,000," on the credit side. These letters and figures are proved to be in the handwriting of the accused; the balances and footings on this account are also proved to have been altered.

It is evident that an alteration in one account at the end of one month, by which the amount due would be increased, would have to be continued in the next account both at the beginning and at the end, and once a false entry made it would require to be continued in the succeeding months, taking care to add to this any further sum received during the month.

In Hubbell's evidence it is said that these defalcations in the Baltimore bank account were traced back as far as in 1882, and that the latest was in January last. In the March account there does not appear that anything was drawn from the Park bank for that month, consequently the same difference appears in the balance at the head and at the end. In this account the balance was raised by $95,000. Figures were erased in the balance brought up from the preceding month at the head of the account on the credit side and replaced by others. The same operation was performed with regard to the balances at the foot of the account, both on the credit and debit side. A clerk of the Baltimore bank, Marshall, who was entrusted with the preparation of these accounts, says in his evidence that when it left his hands, both the balances at the head and at the end were $95,000 less than what they now appear to be; or, in other words, $95,000 more than the Baltimore bank acknowledged to owe the Park bank.

Now, who could have made this alteration? It is not likely that a clerk in the Baltimore bank would have increased purposely the liability of his own bank to the Park bank; besides, he could hardly have had an opportunity to do so, as Marshall tells us that it was his custom, after preparing each month these statements, to put them in an envelope and address them himself; it is true that he does not remember particularly if he did this with the account in question, but he thinks he did with it as he was in the habit with all of them. Moreover, it

In re G. I. Deluna.

is in evidence by the depositions of Hubbell, Titus and Warren, that to the best of their belief at least two of the altered figures are in the handwriting of the accused.

These witnesses are employed in the Park bank, and familiar with defendant's figures specially. In addition to this evidence, we have also the fact that the next account received from Baltimore, after the accused's departure from the Park bank, the balance brought up from the preceding month as due the Park bank was exactly $95,000 less than what the March account represented it to be, and which had been reported then correct to the Baltimore bank under the accused's signature. If any one else than the accused either in Baltimore or New York had made the previous alterations, why did he not continue to do it after the accused's departure from the bank? Another circumstance which points also to the accused is this: The tickets upon which money was obtained from the teller were handed afterwards to the accused, made up in bundles and laid away in the bank. A search recently was made for the January ticket upon which the accused drew $3,000, but although the bundle to which it ought to belong was found, this ticket was not in it. Who had the opportunity and the interest to remove it but the accused? In addition, we have this fact also that the accused left a good position suddenly and without any apparent cause; he secrets himself at first near home, and finally comes to Canada after word is given to one of his friends that a warrant is out for his arrest; he is a fugitive from justice.

Soon after his leaving the bank a report is circulated that he is a defaulter, and even the exact amount is mentioned, to wit, $95,000, and this is said by his own relations. The officers of the bank hear of this, and they are at a loss to know how it has been done. The books are apparently all right and Mr. Hubbell, the head bookkeeper, a friend of the accused, cannot find how it was possible. He proposed to the directors to try and have an interview with the accused, "merely," he says, "to ascertain the amount of the defalcation and the method of doing it." The directors and General Barlow, their legal adviser, consented that Hubbell should see the accused.

Here we come to a very important part of the evidence, and one which, if admitted, brings the case in full light. I speak of the confession of the accused to witness Hubbell. A great deal has been said on both sides with regard to the admissibility of this confession. The defence alleges that inducements were held out by a person in authority to the accused, and therefore his confession should be rejected.

A large number of authorities are quoted to show that a confession made under the influence of a promise is not admissible. It is a well known principle of law that a confession to be admitted should be freely and voluntarily given. The confession in the present case is claimed by the defence to have been made to a person in authority and under the inducement of a promise. Now let us see what the evidence is with regard to this point.

First, was Hubbell a person in authority? A person in authority is the pro-

secutor, the master or mistress of the accused, and a constable or a magistrate. Now it is not claimed that Hubbell was a constable or a magistrate. Was he a master? On the contrary, he held in the bank a position inferior to that of the accused. It might be said though that he represented the board of directors who were the superiors or employers of the accused. We must not forget, however, that the accused had deserted his post, he did not consider himself any longer as an employee of the bank, and he had (see Gen. Barlow's evidence) sent in his resignation before the interview.

I cannot then consider him in relation of a servant towards his master in this respect. Was Hubbell in the position of a prosecutor? No criminal proceedings had yet been commenced against the accused; no charge had been brought against him. Hubbell was the first to speak to the directors of the bank about this interview; his object was to straighten his books. The directors consented to his going. No directions were given by them to him about the manner he should conduct the interview; no promise of any kind emanated from them.

Let us see, however, if anything was promised by Hubbell to the accused, to induce him to confess. This interview was brought about through Mr. Copeland, a friend of the accused, who knew where the accused was stopping at the time. Hubbell did not. He told Copeland one day that if he could see the accused, it would enable him (Hubbell) to straighten his books which he was then unable to do for want of information, and he asked Copeland if a meeting could take place between him and the accused. Copeland replied it could, but he would like to know to what end and what was to be accomplished. Mr. Hubbell said: "All I want to see him about is in reference to the matters pertaining to my position in the bank and to get my books straightened up." Copeland then remarked: "If I arrange for such a meeting, what position would the accused be put in?" The reply was that "it would be in no way detrimental to his case but on the contrary would be a benefit: for one of the sources of annoyance in the bank at the present time was the fact that they could not get this matter straightened up, and that Mr. Hubbell was the only man that could do it, that is, by means of this interview.

After some further conversation, Copeland agreed to think it over and let him know. Before separating, Hubbell, talking to Copeland, stated positively that there was nothing behind it whatever, that he merely wanted certain information from the accused to assist him in the manner before stated. Copeland then decided to arrange for the meeting if possible, and went and saw the accused. Copeland, who is a witness for the defence relates what took place in his interview with the accused. Here are his own words: "I met Charlie (the accused), and he says, 'well, how are things in New York?' and I said things are working first rate, and we went up stairs and sat down together, and he said: 'Let me know what it is?' and I said: There is one move afoot, and that is to have you meet Hubbell, and he said: 'I don't want to do it;' and now, says I, hold on, wait till I tell you something; says I. Mr. Hubbell is in trouble about his books, and he wants to see you in a friendly way, and ask some questions, believing

In re T. C. I. Debaun.

that you can help him to get his books straightened out. He replied, 'I don't know whether I ought to do that, Ed., but,' he said: 'I will do whatever you say.' I replied: Charlie, I think you had better do it, because I have been told it will be an advantage to you, as well as a help to the bank.' He replied: 'did you get this from Mr. Hubbell, or did you get this idea from General Barlow,' meaning the counsel of the National Park bank? and says I: I not only got it from the General, but, says I, I got it positively from Mr Hubbell, and he put the desire for the meeting purely on the ground that I have stated in the first place that you were old friends, and that he wanted to see you in your trouble, and in the second place he wanted to see you to ask you some questions, in order to get the accounts and books straightened up. And he said: 'All right, I will go with you to-morrow.'" And the next day Hubbell was told by Copeland where he could see the accused and he went at once.

Let us see now what Hubbell says in his deposition at this meeting: "I said, Charlie, I don't come here to upbraid you, or find any fault, I only come to ascertain for my own satisfaction and the officers of the bank who have given me permission to come and see you, the total amount and the manner in which it was done. And I said to him: Do not tell me anything that you are not willing I should return to the bank and report to the officers." The accused then confessed that the amount was $95,000, that it had been done by means of fictitious drafts, and he explained the method of presenting a fictitious draft on Baltimore to the collection clerk, having it go through the books regularly, waiting a sufficient time for the draft to reach Baltimore and back again, and then obtaining a ticket from the collection clerk, charging it to the Baltimore bank, and on that ticket obtaining the money from the paying teller, then, to make the accounts correspond, he would alter the account of the Baltimore bank when received, to correspond with the account of the Park bank.

He said also that the next morning when the package of tickets was brought up for his examination, it would come into his possession, and on the return of the package of tickets to the cheque desk, that ticket would be missing. From the conversation of Copeland and Hubbell with the accused, above related, it does not appear to me that any inducement was held out to him to make this confession, and if there was, it was not done by any person in authority such as the law contemplates.

Let us now refer to some of the authorities in this matter. Woolrich's Crim. law,—vol. 1, p. 189, says: "It may be added that the validity of a confession is for the judge's decision, and that he will require to be satisfied that the confession flows from the inducement." At page 192 he says: "It is the presence of a person in authority which is said to operate prejudicially to the reception of this evidence. The mistress said nothing whilst her servant confessed to a third person, who was not in authority, but held out an inducement. The mistress did not dissent, and the confession was refused, because the inducement which the third person held out was considered as the inducement of the mistress.

"Had not the witness been present the statement would have fallen under the rule, that a confession made to a person not in authority is receivable." In Roscoe's Criminal Evidence, 8 edit., p. 44, we find this: "Parke J., in delivering a carefully considered judgment of the Court of criminal appeals in Rex *vs.* Moore, said that, if the inducement was not held out by a person in authority, it was clearly admissible." This question may, therefore, be considered as settled.

Again at page 46 the same author says: "Although a confession made under the influence of a promise or threat is inadmissible, there are yet many cases in which it has been held that, notwithstanding such threat or promise may have been made use of, the confession is to be received, if it has been made under such circumstances as to create a reasonable presumption that the threat or promise had no influence, or had ceased to have any influence upon the mind of the party." And again at page 49, "where a person took an oath that he would not mention what the prisoner told him (R. *vs.* Shaw, 6 C. & P. 373), and where a witness promised that what the prisoner said should go no further (R. *vs.* Thomas, 7 C. & P. 345), confessions were held admissible." Archibald's Criminal Evid., 15 ed., p. 239, says: "To exclude a confession made under the influence of a promise or threat, the promise or threat must be of a description which may be presumed to have such an effect on the mind of the defendant as to induce him to confess; and therefore an exhortation, admonition, promise or threat, proceeding at a prior time from some one who has no concern in the apprehension, prosecution or examination of the prisoner, but interferes without any authority, will not be sufficient to render a confession inadmissible;" and at page 240: "The only proper question is, whether the inducement held out to the prisoner was calculated to make a confession an untrue one; if not, it will be admissible."

The defence has cited particularly the cases of Drew and that of Morton, reported in Roscoe's Criminal Evidence, p. 40. In the case of Drew the prisoner was told "not to say anything to prejudice himself, as what he said would be taken down, and would be used for or against him at his trial." Coleridge, J., considered this to be an inducement to make a statement and rejected the evidence.

In Morton's case the constable told prisoner "what you are charged with is a very heavy offence, and you must be very careful in making a statement to me or to anybody else that may tend to injure you, but anything that you can say in your defence we shall be very ready to hear, or to send to assist you." Coleridge again rejected the confession. With regard to the decisions "in these two cases," Rolfe J., said: "With the greatest respect for my brother Coleridge, I do not approve of the decision in the former, or the arguments used to support it in the latter. Parke said: "I have reflected on R. *vs.* Drew and R. *vs.* Morton, and I have never been able to make out that any benefit was held out to the prisoner by the cautions employed in those cases." And Lord Campbell, C. J., said: "With regard to the decisions of my brother Coleridge, with the greatest respect for him, I disagree with his conclusions."

In re C. I. Debaun.

In this case the only inducement held out, if any, came from Copeland, who might say had it from Hubbell, and who, he supposed, had his authority from the bank. Does not this look, at first sight, a little far fetched? Would not the courts be stretching the law somewhat in holding that A can authorize B to make A promise to an accused, and then that B would employ C to hold it out to him? Besides, we have it positively from Hubbell that he proposed the interview himself to the directors for his own benefit, that they agreed to it, and gave him permission to go, without the least mention of a promise of any kind. And is it reasonable to suppose that a man of the matured age and intelligence of the accused would, in presence of Hubbell, his inferior in the bank, after being warned at the beginning that he must not tell him anything that he does not want to repeat to the directors, would still be influenced by his conversation with Copeland which had taken place the day before? I don't believe it possible, and I hold the confession can be admitted.

We find further that all that the accused acknowledged to Hubbell in this confession is confirmed by facts subsequently discovered. The defalcation had taken place in the Baltimore bank account, the exact amount was $95,000, just as he stated, his method of doing this by getting the collection-clerk to enter in his books a draft on Baltimore, waiting a reasonable time, then getting a ticket from another clerk and presenting to the teller and drawing the money, then that ticket being missing the next morning is all confirmed by the evidence of the different employees of the bank; next his being on the lookout for the monthly statement of the Baltimore bank, and when received altering the figures and amounts to suit himself, is evident from the appearance of the exhibits fyled, and the proof made by those acquainted with his handwriting.

Woolrich, in the same volume quoted before at page 195, says: "Can a fact be ascertained so as to be given in evidence, in consequence of the prisoners confession, although the confession itself be not admissible? As a general principle the fact is admitted in evidence, but not the acknowledgment of prisoner, and the reason is this: The ground for excluding confessions is the apprehension that the accused may have been induced to say that which is false, whereas the fact discovered shows that so much of the confession as immediately relates to it is true." Then even if the confession were rejected, we would still have before us the facts which it has brought forth, and those alone would, in my mind, be sufficient.

I now come to the third and last point which I have to look into. Has the defence adduced any reason or raised any objection sufficient to prevent the surrender of the accused?

The first objection urged by the defence is that there is no proof of the legal existence of the National Park bank. I do not think it was necessary on a charge of this nature. In cases of forgery it is not required to prove the intention to defraud any particular person; it is sufficient to prove generally an intent to defraud. I believe that the existence of the bank has been proved sufficiently by the evidence of the witnesses examined. See Reg. *vs.* Langton, 2 Q.B.D. p. 296.

The second objection of the defence is that the depositions taken in the United States are worthless, because in the jurat no place is mentioned, or that the Justice who received them acted within his jurisdiction.

It is true that this does not appear in the jurat, but it does in the heading or margin. Besides, Mr. Justice Patterson, who received the depositions in New York, has annexed a certificate to them under his signature, in which he states that the witnesses were examined in New York and within his jurisdiction.

The third objection is that the certificates pasted on the depositions are unreliable and should either be on the documents or properly attached to the same.

I must say that I see nothing in this objection—certificates appear attached to each document. It is one of the most complete records I have ever seen. There is I should say, a superabundance of authentication and it reflects credit on whoever was the author of it.

The fourth objection is that the depositions taken in the States are now of no value since the same witnesses have been examined here in court.

Well if this is true, the second and third objections to these same depositions are of no consequence. The depositions might now be set aside, and the prosecution can rely merely on the evidence adduced here. The record got up on the other side has served its purpose in affording the means to issue on it the warrant for the arrest of the accused.

The fifth objection urged by the defence is that there is no proof that the alleged crime was committed in the State of New York.

I do not exactly see the force of this objection. It is sufficient if the evidence raises a reasonable presumption that the crime was committed in the country seeking extradition. Surely it could not be pretended that it was necessary to bring a witness who saw the accused alter the document in question with his own hand.

This account was sent from one bank in the states to another in New York, and when presented to the clerk in the latter bank, who had the special charge of reconciling the account, it is found to be altered. Can we not fairly presume that it was altered in the United States? Besides, we have that fact proved that this forged document was put off on the bank in New York. This is sufficient outside of any other presumptions which could be reasonable entertained with regard to the forgery itself.

The sixth objection is because the grand jury of New York, having found an indictment for embezzlement against the accused, his extradition cannot now be demanded for forgery.

The embezzlement was found first under the Federal laws. I do not see that this would prevent the accused being indicted under the common law or state law for forgery, if such a crime has been committed.

It sometimes happens that, in the investigation of a charge before a magistrate for a certain offense, if a crime of a greater nature is disclosed by the evidence, the defendant is committed for the higher crime.

In re C. L. Debaun.

In the seventh objection it is said that the Park bank officers have shown bad faith in not causing the arrest of the accused before he left for Canada, but on the contrary trying to compromise the matter with his friends. I do not think this objection requires an answer on my part.

The two objections, eight and nine, might be answered together.

It is said that the complaint alleges a forgery in April last; there is no proof that money was taken then, or that the accused intended to defraud at that time; that the last taking of money pretended to be proved was in the month of January preceding, and from these facts it is claimed by the defence that there could not be a forgery in April; that there is no case on record where, months after the defalcation, an alteration made simply to prevent discovery of the fraud has been held to be forgery.

The cases cited above from Russell, Rex *vs.* Moody, Rex. *vs.* Harrison and Reg. *vs.* Smith appear to me to be cases in point. The treasurer of a society collects monies from the members, which he is bound to deposit in the bank; but instead of doing this he embezzles a portion of the money, and when called upon to render an account, he produces a bank book in which entries appear to have been made but which are false; this had been held to be forgery.

It is immaterial to know whether the time elapsed between the embezzlement and the forgery is one day or one year. The very essence of forgery is the making or alteration of a document with intent to defraud or deceive. "The essence of the offense is the intent to defraud or deceive," says Taschereau. "Fraud and intent to deceive constitute the chief ingredient of the crime," says Russell, 2 vol., p. 774.

Now what difference is there if the money was obtained before the document was forged or not? A clerk in a store starts off for the bank with $1,000 of his master's money to make a deposit; before he gets there, he puts $900 in his own pocket and only leaves $100 at the bank, and on his return he adds another cipher to the figures made by the bank clerk. Is not he guilty of embezzlement when he appropriates the money, and of forgery when he makes the alteration? Would he be any more guilty if he had left the $900 in his master's possession and taken them only on his return from the bank?

The Jurrard case is also one in point. It is reported in the 4 Ont. reports, p. 265, and is also a case under the extradition act.

The accused, who was a county collector in New Jersey, kept a book in which to enter the monies received as such collector. The book was the property of the county and was left by him at the close of his term of office, and it contained the certificates of the county auditors as to the correctness of the account.

After the book had been examined by the proper auditors as to the amounts received and paid out by the prisoner, and a certificate of the same made by them, the prisoner, who was a defaulter to the extent of $36,000, with intent to cover up his defalcation, altered the book by making certain false entries therein and changing the addition to correspond, held that this constituted forgery at common law as well as under our statute. On reading the report of the

case, it is evident that the forgery was long after the defalcation. The book there was also held to be the property of the county, and not that of the prisoner Jarrard. In the case now before me, the account was not the property of the accused, but that of the bank. And at page 274 of the report, it is said that the entries complained of in the book were such as might have deceived anyone, and it cannot be doubted that they were intended to deceive and defraud.

Were the alterations made by the accused in the Baltimore bank account intended for anything else but to "defraud and deceive?" After having embezzled the first money, if he had neglected once to alter the figures of the account of the Baltimore bank when received, the matter would have been detected at once, and his method of taking the bank monies would not have lasted ten years, as he confessed he did. The alterations of each monthly account afforded him the opportunity to take money again in the following month, and from there the fraudulent intent proceeds.

The Hall case, another extradition case, cited in vol. 8 of the Ontario appeal reports, might also be quoted as a case where the money had been first embezzled, and the forgery afterwards committed to cover up the defalcation.

This case was before four judges in appeal in Ontario—the prisoner here was a clerk in the employ of the corporation of Newark—he received payments for taxes. One day, he received $562, and after having made a correct entry, he erased the figure 5 and put the figure 3 instead—making a difference of $200 in his favor. This had first been held to be forgery by the county judge and also by judge Osler, of the Chancery division. The four judges in appeal were equally divided. The two judges in favor of the discharge of the prisoner came to that conclusion, because they considered that the prisoner had merely written down his own false statement—and although false it was not forgery. It was his own figures that he altered. He did not put off an account made out by another, as the act of that other person, after he had himself altered it. Judge Patterson, p. 74, says: "In no aspect of the evidence does it strike me that "the prisoner can be taken to have put forward the entries in the book as the "act of any one but himself."

The present case is much stronger than the Hall case. It was the Baltimore bank account that the accused altered, and then put off as the correct account of that bank.

This account purported to be the act of the Baltimore bank, by which a pecuniary obligation had been increased, and by the alteration of which the Baltimore bank might be bound, affected and injured in its property. This account was receivable in evidence in a court of justice, and was an instrument upon which a suit in law for the recovery of the monies acknowledged to be due therein might be predicated.

I think I have said enough and quoted a sufficient number of cases to answer the eight and nine objections of the defence.

The tenth ground urged by them is that the account cannot be considered an accountable receipt.

In re C. J. Debaun.

The answer to this is also in my previous remarks and the cases cited. The defence, in claiming want of felonious intent on the part of the accused in making these alterations, have cited Bishop's Crim. Law, vol. I, paragraph 227 where the author says: "There is only one criterion by which the guilt of men is to be tested, it is whether the mind is criminal. Criminal law relates only to crime; and neither in philosophical speculation, nor in religious or moral sentiments, would any people in any age allow that a man should be deemed guilty unless his mind were so. It is, therefore, a principle of our legal system, as probably of every other, that the essence of an offence is the wrongful intent, without which it cannot exist. We find this doctrine laid down not only in the adjudged cases, but in various ancient maxims: such as *actus non facit reum nisi mens sit rea*, 'The act itself does not make a man guilty unless his intention were so.'" *Actus invito factus non est mens actus*, "an act done by me against my will is not my act."

This, no doubt, is a sound doctrine on general principles. But all cases cannot be decided by that rule; and the same author, at paragraph 248, says: "Thus the law presumes that every person intends to do what he does; and intends the natural, necessary and even probable consequences of his act."

Of course the presumption of an intent to do the act is always open to be rebutted; but this intent being established, the deduction, that the consequences were also intended, is generally, not always, conclusive. One, for example, who intentionally utters a forged instrument is conclusively presumed to intend a fraud on the person whose name he forged. Archbold's Crim. Evid., p. 220, says: "The intention is not capable of positive proof; it can only be implied from overt acts, and every man is supposed to intend the necessary and reasonable consequences of his own acts. Therefore, if it cannot be implied from the facts and circumstances which together with it constitute the offence, other acts of the defendant from which it can be implied to the satisfaction of the jury must be proved at the trial."

On page 221 Archbold again says: "There are some cases in which the intent is inferred as a necessary conclusion from the act above, as, if a man knowingly utter a forged instrument as a genuine one, the intent to defraud the party to whom he utters it is a necessary inference." Rex *vs.* Lyon is a case cited by the defence to show that it is necessary that the forged instrument must be a complete one. This case is found in 2nd vol. of Leach's "Crown Law Cases." There the instrument forged was a receipt of script not filled with the name of the subscriber to some stock. It was held by Justice Grose that the writing was a perfect nullity, nothing more than waste paper, just as much as if the sum had been omitted. It is not a parallel case to the present one.

The account altered in this case is complete in itself; it is an acknowledgment of one bank to another of what moneys had been collected by the former for the latter—the same as a pass book of a bank is an acknowledgment of the deposits entered in it.

Another question raised by the defence in the case is: What amount of

evidence is required to be adduced to commit accused? It is said that the evidence must be conclusive, according to the dictum of Judge Nelson in the Kaine case in 1852, or at least deemed by the magistrate sufficient to sustain the charge according to the treaty.

With regard to J. Nelson's remark it might be correct under the law in the United States as it existed then, but it is not in conformity with our latest decisions nor our present statute on extradition. It is said that our statute cannot change the treaty. I quite admit that we could not change, by legislation, any essential part of the treaty, such as substituting an offence for another; or restrict its operation in any way. But our statutes can interpret and give effect to the provision of the treaty, provided it is done in a liberal spirit and in such a manner as to extend its usefulness. The other contracting nation could not complain of our action or of our bad faith.

On looking at Article 10 of the treaty, where it speaks of the evidence required, it says in one place, that it must be sufficient to justify the committal for trial, at another place that it must be deemed sufficient to sustain the charge. I do not see much difference between the two expressions. I think the procedure indicated by our act is intended to carry out fairly the wording of this article of the treaty. If the pretensions of the defence were correct both nations are wrong in admitting as evidence, depositions taken in a foreign country; there is nothing in the treaty to warrant it, and the proof should, as in ordinary cases, be made only by witnesses.

In the Rosenbaum case, Judge Ramsay said: "Although the evidence is not perfectly conclusive, I do not think I could discharge the prisoner." Chief Justice Dorion in the Worms case says: "Our act requires that the evidence of criminality be such as, according to the laws of this country, would justify his apprehension and trial if the crime had been committed here; and when the authorities in the country where the offence was committed have declared, by the issue of a warrant for the apprehension of an offender, that the acts complained of constitute an extradition offence according to their law, it only remains for the authorities here to examine whether the same if committed here would, under our law, justify the arrest and trial of the accused for the same offence."

Clarke, page 177, says: "In England when the fugitive is apprehended, he is brought before the magistrate who hears the case in the same manner as if the prisoner were charged with an indictable offence committed in England." At p. 179, "and if such evidence is produced as would according to law of England justify the committal for trial if the crime had been committed in England, the magistrate is required to commit." At p. 181, "The practice in Canada is similar to that of England." At p. 182, "In the United States the State department requires *prima facie* evidence of the guilt of the person accused." * * * "If the depositions show that documents alleged to have been forged have been produced to the deponent, such documents need not be produced before the magistrate."

In re C. J. Debeau.

Then if this is the interpretation given to this clause of the treaty by both countries, I don't see any reason to put a less liberal construction on it in the present case.

A question has also arisen in this case raised by the prosecution with regard to the admissibility of the evidence adduced by the defence.

I think there can be but one interpretation of s.s. 3, sect. 9, of our statute on extradition, viz.: That the accused can only show that the offence is either a political one or that it is not an extradition crime.

The investigation cannot take the features of a trial—and to allow any evidence to contradict that of the prosecution would amount to making a trial of the case; the investigating justice would then take the place of the jury.

I have permitted, however, some evidence (Copeland) to be adduced on behalf of the accused, which may not come, perhaps, in direct contradiction of the prosecution's evidence, but I believe as this evidence does not come under sec. 9, s.s. 3, I cannot attach any weight to it at this present state of the case.

After having heard the testimony of the witnesses in this cause, and looked into the numerous cases cited, I cannot come to any other conclusion but that the accused should be committed to our common jail, there to remain until surrendered to the United States authorities, or discharged according to law.

CHURCH, J.—The petition for this writ was presented to me here under the provisions of chapter 95 of the Consolidated Statutes of Canada, sections 1 and 2, which provide, the former, that all persons detained in any prison in Lower Canada, shall, of right, be entitled to demand and obtain from the Court of Queen's Bench, or from the Superior Court, or any one of the judges of either of the said Courts, a writ of habeas corpus, and the latter provides for the bringing of the prisoner before the Court or judge, and for the expense of doing so (which is to be borne by the petitioner), and for the delays to the return to the writ.

In this case, the distance being over thirty leagues and not above sixty leagues, the delay allowed by the said act is twenty days.

The facts and circumstances of the case are fully set forth in the judgment pronounced by Mr. Commissioner Rioux, and I do not think it necessary to do more than read them as therein set forth.

The crime charged against the prisoner is forgery. It "is alleged to have been committed within the jurisdiction of the United States of America; the *corpus delicti* is what is called an accountable receipt." The evidence as it now stands consists in the following facts:

Up to the middle of April last, the accused was an employee of the National Park Bank of New York, and held there the position of assistant cashier. In that situation, it was customary for him to receive statements of accounts from the divers banks which had business connections with his own, in acting as their correspondent. These accounts were received monthly, and in the early part of the month. They contain an acknowledgment of numerous items, such as drafts cheques and notes, which had been sent to them for collection by the Park

In re C. I. Debaun.

bank; this was the credit side of the account. They also contain a debit side, composed of items returned as unpaid, protest fees, cash remittances, etc.

The Farmers' and National bank of Baltimore was one of the corresponding banks, and the forgery is alleged to have been committed in connection with their statement of account for the month of March last. The transactions between the two banks appear to have been extensive, and for that month exceeded half a million of dollars. Between bankers and their employees, these monthly statements were called accounts current; in the information in this cause, they are termed accountable receipts, and their alteration is claimed to be a forgery under section 29 of the Forgery Act; section 46 is also quoted in support of the information.

It is also claimed to be a forgery at common law. The manner in which the forgery was effected will be found fully described in Mr. Commissioner Rioux's judgment, and I need not repeat it. A very protracted and extended enquête was made, and the prisoner was committed for surrender to the United States authorities. During the statutory delay fixed by section 12 of the Extradition act, the prisoner applied for a writ of habeas corpus, and the prisoner being brought before me, there are submitted to my decision, as it appears to me, three questions:—

First, is the commitment or commitments valid? Second, does the evidence sustain the charge set forth in the commitment, viz., forgery, or should any portion of the evidence found in the record be disregarded as having been illegally admitted, or as being illegally obtained? Third, is the offence, as shown, an extraditable one?

The first objection taken to the commitment, schedule B, is that there is nothing on the face of it showing that Mr. Rioux had jurisdiction in the matter. I apprehended that the meaning of this objection is that, as Mr. Rioux has described himself as "a judge under the Extradition act," in the body of the commitment, schedule B, and has signed the said commitment as "a judge under the Extradition act," and inasmuch as Mr. Rioux is, *de facto*, neither a judge of one of the Superior Courts, nor of one of the county Courts of any one of the provinces of the Dominion of Canada, but is, *de facto*, a commissioner who has been appointed for the purposes of "the Extradition act," under the authority of that act, and under the Great Seal of Canada, vide sec. 5 of cap. 142 of the Revised Statutes of Canada, he had no authority to assume the style of "a judge under the Extradition Act," that the assumption being unauthorised by the law he assumed to act in a quality he did not possess, and that therefore the commitment is illegal and null, his true quality being that of a commissioner.

This objection is met by the prosecutors by a reference to the jailor's return which includes in the "cause for detaining" the prisoner the schedule C, and which is another commitment for the same offence as that set forth in schedule B, but which purports to be given by Mr. Rioux in his capacity of "a judge under the Extradition Act," to wit, it adds "a commissioner appointed under the Great Seal of Canada to act judicially in extradition matters under the said

In re C. I. Debaun.

act within the Province of Quebec." This commitment is signed, "a judge under the Extradition Act." In answer to this, the prisoner's counsel object to its being received and considered, because they say it was delivered to the jailor after the fifteen days mentioned in section 12 of the Extradition act had elapsed, and six days after the habeas corpus was delivered to the jailor. And moreover they say schedule C does not purport to be an amended order or commitment, but is a commitment *de novo*, and that this is shown by the fact not alone of the different or additional title assumed by Mr. Rioux, but also by its date, which is that of the 20th October, whereas the date of schedule B is the 4th of October.

I may observe here that the jailor's return shows that the commitment, schedule C, was in fact delivered to him four days after the writ of habeas corpus was delivered to him, which latter was so delivered on the 16th day of October.

It will, I think, be convenient here to dispose of the question whether the first commitment was sufficient *quo ad* the quality assumed by Mr. Rioux, and if not whether it was made good by the second.

I observe in the first place that it is generally necessary, as a matter of information to the judge issuing the writ of habeas corpus, that he should have information as to the authority of the committing magistrate, in order that he may consider whether the detention is unlawful, and this may and usually does involve the necessity of the party or authority committing that such authority should appear and be claimed as it were in the body of the commitment; but when, for instance, a court of superior jurisdiction commits, all the authorities are agreed that such authority need not appear on the face of the commitment. This might, if it were not for what I am about to say, require of me to consider the question of superior or inferior jurisdiction, and the relation which Mr. Rioux, acting under the act, would bear to the matter, but I do not think it is necessary I should do so on this occasion and for this reason: Section 5 of the Extradition Act declares that the judges of the Superior and County Courts are authorized to act judicially in extradition matters within the province where they exercise their functions. The same section provides for the appointment of commissioners under the Great Seal, for the same purpose, and these persons, viz., the judges and commissioners, are by the same sentence invested with the authority and declared to be "authorized to act judicially in extradition matters under the Extradition Act, within the province," for which they are appointed.

Now it appears to me that a person appointed under the Great Seal, and authorized to act judicially as regards process under special law, is *quo ad* the process taken under that special law, and all proceedings authorized by it "a judge," and the circumstance that he is a judge in another court and appointed under another law to that court, neither makes him less nor more a judge in matters under the special act than any other person appointed under it would be, although such other person's commission issues under the act in question, and hence he is, perhaps, more appropriately styled a commissioner, and although he

is declared by the act itself to be a judge. If I am right in this conclusion, then Mr. Rioux in describing himself as he did in the commitment, schedule B, merely declared he was what the statute declared he should possess, the powers of, viz., the authority or power to act judicially in extradition matters, and if it is admitted, and I don't understand that it is seriously controverted, that Mr. Rioux in all that he did in this matter, up to and inclusive of the commitment on the 4th of October, was acting under the provisions of the Extradition act, I don't see that there is any reason for quashing the commitment on that ground. Besides, Mr. Rioux has been duly gazetted a commissioner under the Extradition act. I am bound to take judicial cognizance of that fact, and hence I know that in this province Mr. Rioux may exercise judicial authority under the act, and I think I am bound by that knowledge.

Again, if I look at section 20 of the act I find that the forms in the second schedule of the act are declared sufficient, and that "they shall be deemed valid." Mr. Rioux has followed one of those forms, and followed in its very terms by Mr. Rioux, should or can I declare that invalid and insufficient which by the statute is declared sufficient and valid? I think not. Besides I am interpreting a treaty as well as a statute. Section 3 of the Extradition act declares that the statute shall be so read and construed as to provide for the execution of the treaty arrangement, and I cannot think that in international conventions, where the utmost good faith is presumed to exist, not alone when entering into the covenant or arrangement, but in its execution afterwards, I don't think, I say, I would be justified in travelling very far afield to find technical objections to prevent or thwart the manifest intentions of the high contracting parties, always presuming that when so doing I am jealously watching over the liberty of the subject and the honor of the flag, which secures liberty to all who are entitled to its protection, whether citizen or alien.

I need not, holding these views, discuss the question whether I could receive evidence *aliunde* as to the authority of Mr. Rioux, or read the affidavit which has been tendered by the prosecution which has been prepared by Mr. Rioux, or look at his commission naming him a commissioner under the act—nor is it necessary for me probably to enter into the question whether Mr. Rioux, sitting as a commissioner in extradition, is or is not a Court of inferior jurisdiction *quo ad*, myself sitting here as a judge of the Court of Queen's Bench who, under the provisions of chapter 95, has granted a writ of habeas corpus. In fact, I think the expressions Court of Superior Jurisdiction and Court of Inferior Jurisdiction, unless carefully kept within their legitimate meanings, are very well calculated to mislead, and that the decisions, which are quoted as to the revisory and amendatory powers enjoyed by the former over the latter, are likely to be misleading. I do not consider that in matters of extradition, a commissioner in extradition, acting under the authority of the act and within its scope, is one whit less clothed with authority than any Superior or County court judge would be, and I do not think that a judge of the Court of Queen's Bench, as such, has any authority over his acts; but when assuming to

[illegible] not as a commissioner he does something which is *ultra vires* of his powers, or otherwise acts illegally, then, and then only, do the Superior courts, by their writs of error, certiorari and habeas corpus, or the judges who may legally issue them, become seized with revisory, amendatory or appellate powers.

In this matter, I would like to add, I am simply dealing with the question of the "unlawful detention" of the prisoner and nothing more, I am not sitting as a court of error or with the return to a writ of certiorari before me, I am simply considering what may properly be considered under a habeas corpus, with the advantage of having placed before me by consent of parties the record of the extradition commissioners court, a proceeding defective for irregularity, and one void for illegality may be reversed upon error or certiorari, but it is the latter defect only which gives authority to discharge on habeas corpus; and he further adds "an irregularity is defined to be the want of adherence to some prescribed rule or mode of proceeding, and it consists either in omitting to do something that is necessary for the due and orderly conducting of a suit, or doing it in an unreasonable time, or improper manner. It is the technical term for every defect in practical proceedings, or the mode of conducting an action or defence as distinguishable from defects in pleadings."

Illegality is properly predicable of radical defects only, and signifies that which is contrary to the principles of law, as distinguished from mere rules of procedure. It denotes a complete defect in the proceedings. Again, Hurd, at page 363, says: "The power of one court to declare the judgment of another a nullity, where that judgment is only brought collaterally in question, is one which requires in its exercise cautious circumspection, even where the question arises before the highest judicial tribunal; and it becomes one of exceeding delicacy where it arises before a co-ordinate, or, as it frequently happens, in habeas corpus (in the United States) before an inferior tribunal," and at page 327 he declares the jurisdiction over the process through the writ of habeas corpus is only collaterally appellate. The next question is this: Is all the evidence which has been produced in the court below legal evidence, and if not, what portion should have been rejected by Mr. Rioux. In determining this I may at first sight seem to be departing from what I may describe as the concurrent or co-ordinate power of the commissioner with myself in extradition matters, but it will be observed in what follows that I am not considering or discussing the weight or value of evidence, but rather the question whether there is or is not evidence against the prisoner, for I apprehend that the moment I determine [illegible] is evidence which would justify the arrest and committal of the pris[illegible]nder, even although I myself might be of opinion that the evide[illegible]ly justify such committal, I think I am precluded from interfering with the judgment of the commissioner.

There is another authority which subsequently determines the question of surrender, and that with a full copy of the evidence before him; and I do not think the statute, in reserving the benefit of habeas corpus to a person under the [illegible] and committed for surrender, intended to confer appellate powers

of the judges authorized to issue the writ, except only so far as the question of an "unlawful detention is concerned." (Vide Clarke on Extradition, page 214: "Upon the return to the writ, the court will inquire into the competence and sufficiency of the evidence before the magistrate. If, however, it appears that he was duly authorized to hear the case, and that competent evidence was before him, the court will only set aside the commitment if there has been manifest error in the adjudication as to its sufficiency.") But if I had come to another conclusion and had determined the first commitment invalid, I find that Hurd in his treatise on the writ of habeas corpus at page 251 of the second edition says, after stating that "the object of the proceeding (by habeas corpus) is to set the prisoner free from present illegal restraint, and he is entitled to it, although the original taking was lawful. And if at the time of the return the defendant shows a legal cause for restraint then imposed, the prisoner will not be discharged, notwithstanding the original may have been without any legal authority. And although the original warrant of commitment be irregular yet, if a regular warrant of detainer for the same offence, issued subsequently to the writ of habeas corpus, be returned, the court will remand the prisoner (see references given: Rex. *vs.* Gordon 1 Barn. and Al. 572 N.; Queen *vs.* Richards, 5 Q.B. 926, vol. 48 E.C.L.; Exparte Cross 2 Hurl and No. 354; in re Phipps, 11 W. R., 730 Q. B.), and I am inclined to agree in this view, and I would not have hesitated to look at the second commitment as determining whether there was or was not a legal cause of restraint, and when it commenced."

The same author, on page 327, says, in speaking of the defects cognizable under the writ of habeas corpus: "The jurisdiction over the process being only collaterally appellate, the habeas corpus cannot have the force and operation of a writ of error or certiorari, nor is it designed as a substitute for either. It does not, like them, deal with errors or irregularities which render a proceeding voidable only, but with those radical defects which render it absolutely void." And he adds that in Huguet's case on the question of whether the court would examine the sufficiency of the evidence before the Police Magistrate, and the court held it was not called upon to do so, and upon this point Baron Martin said the question is, was this question within the jurisdiction of Sir Thomas Henry? I don't say that if there had been no evidence before him, or he had acted contrary to law, we would not have discharged the prisoner, but it appears to me that all the proceedings have been properly taken. This is not a court of appeal from his decision, and it is for him to decide whether or not the evidence is sufficient, *vide exparte* Huguet, 29 L.T. (N.S.) 41; also see Clarke on Extradition, third edition, pages 170 and 171, R. *vs.* Maurer, where Fields, J., said: "It appears to me that the decision in Huguet's case is completely in accordance with the principles on which the courts act, and have always acted, with reference to the adjudications of justices in general, and without that decision I think we would have come to the same conclusion.

The statute says that "the magistrate shall have the same jurisdiction as nearly as possible as if the prisoner were brought before him, charged with an indictable

In re C. I. Deblanc.

offence in England. So long as the magistrate keeps within his jurisdiction, we have no power to interfere with his decision. It is only when there is no jurisdiction, as when there is no evidence before the magistrate, that we can interfere." See, also, Clarke, second edition, page 62, in the case of Alexander Heilbron, Judge Ingersoll followed the decision of Judge Judgon in the case of Veremaitre, and Judge Bells in the case of Kane, and refused to entertain the question of the sufficiency of the evidence upon which the commissioner acted. I think in one word that whilst I could and should say in a given case whether there was or was not legal evidence, once I have determined that there is and was legal evidence, which might have justified committal for surrender, I ought to stop there. Of course, if in a given case I concluded that there was no evidence which would or did justify a committal, from that moment I must conclude the detention is and was unlawful, and grant the writ.

I do not think I can improve upon the observations which Mr. Rioux has made, as respects the questions whether the document produced and fyled is or is not an accountable receipt within the meaning of the law, nor as to the question whether this is or is not a forgery at common law or under the statute, but I may be permitted to say this, that the fraudulent intent must have existed at the time he took the money, and although the forgery which was committed was not contemporaneous with the taking of the money, it was simply because from the nature and manner in which the transactions were carried out, it was impracticable for him at the moment to cover up his fraud by the forgery, but as soon as it was practicable, and as soon as the danger of detection became imminent, unless the forgery could be effected, he, the prisoner, at once effected it, and the immediate result of this forged return was that a fraud was effected against the Bank of Baltimore, which had issued the accountable receipt, and it also was a forged *titre de créance* in the hands of the bank whose employee the prisoner was, and in that way, to my mind at least, there were the essential conditions of one continuing act, commencing in fraud, developing into forgery, and involving a prejudice against either of the parties according to the capacity of the one (to show that it was forged), against whom it purported to make, or against the holder whose property it was.

I do not think I can add anything to the judgment of Mr. Rioux or to the admissibility of the confessions or admissions of the prisoner. I do not think Mr. Hubbell has been shown to be the agent of the bank to such an extent as would exclude the admissions made to him by the prisoner in view of the conversation which took place between them, and, although if the matter had rested where Mr. Caldwell left it, I would have been disposed to reject the confession; nevertheless, in the light of the conversation held directly with the prisoner and Mr. Hubbell, and which I consider entirely superseded the *pourparlers* of Mr. Caldwell and Mr. Hubbell, and which were instigated by the prisoner, I am of opinion the evidence of Mr. Hubbell was properly admitted.

I have gone over the record with great care, and have looked into many of the

authorities submitted, and I have given to the consideration of this case all the time and attention which its importance demands and I could afford with proper regard to my other duties, and I fully endorse the conclusions arrived at by Mr. Rioux in the matter and his actions therein.

A few words about the Zinc case. In the first place the Zinc case was a proceeding under 31 Vic., cap. 94, this statute has been replaced by the act 40 Viet., cap. 25; in that act no form of committal was given, and especially was there no corresponding clause to sect. 20, which makes a committal such as the one under consideration good and valid. It therefore, as it appears to me, has ceased to be a rule to me, as a decision which I am bound to accept as declaratory of the present law; besides there is the Phelan case since then, reported in 6 *Legal News* at page 261, which shows that a change had been introduced in the Procedure since the date of the judgment in the Zinc case.

There only remains the third question, is the offence an extraditable one? It will at once be seen from what I have said that having concluded that the offence is forgery, and that the evidence sustains the charge to the extent required by the statute, and forgery being one of the offences enumerated in the Statute for which extradition may be asked, that the prisoner must be remanded back to the custody of the jailor of the district of St. Francis, there to be by him safely kept until he is thence delivered pursuant to the provisions of the Extradition Act and I therefore order and direct as follows:—

The petitioner, Charles I. De Baun, being now present here in court, by virtue of a rule of this court, it is ordered that the jailor of the district of Montreal, present here in court, do deliver the said Charles I. De Baun, the petitioner, into the custody of the sheriff of the district of Montreal, present here in court, who is hereby ordered to receive the said Charles I. De Baun and to convey the same to the common jail of the district of St. Francis, and there to deliver the said Charles I. De Baun into the custody of the sheriff of the said district and of the keeper of the said common jail, who are hereby ordered to receive the said Charles I. De Baun into their custody and to safely keep him, until duly discharged in due course of law, according to the terms of the commitments of G. E. Rioux, a judge under "The Extradiction Act," and dated respectively the fourth day of October and the twentieth day of October, A.D., 1888. And it is further ordered that the expense of reconveying the said Charles I. De Baun to the said common jail of St. Francis be repaid to the sheriff of the district of Montreal by the said Charles I. De Baun.

I may state that I have consulted with the Chief Justice, who concurred in the judgment.

J. Dunbar, Q.C., and *Wm. White, Q.C.*, for the prosecution.
W. B. Ives, Q.C., and *J. L. Terrill, Q.C.*, for the accused.

COUR DE RÉVISION.

MONTRÉAL, 30 OCTOBRE 1888.

Coram JOHNSON, TASCHEREAU et MATHIEU.

FRANÇOIS CHARRON,

DEMANDEUR;

vs.

LA CORPORATION DE LA PAROISSE DE ST. HUBERT,

DÉFENDERESSE.

Poursuite en dommages pour un accident causé par le mauvais état d'un trottoir.—Responsabilité et devoirs des corporations municipales.—L'avis d'action requis par l'article 793, C. M., n'était pas nécessaire dans les circonstances, la défenderesse ayant offert une somme de $5 au demandeur.

Le jugement de la Cour de première instance se lit comme suit:

The Court, having heard the parties by their respective counsel on the merits of this cause; examined the proceedings and proof of record, heard also the witnesses in open Court, and deliberated;

Considering that defendants are responsible in damages for the injury caused to the female plaintiff by stepping into a hole on the side-walk in question in this cause, but that the plaintiff's claim is exaggerated, and damages are not proved beyond thirty dollars.

Considering that defendant's offer of five dollars damages and five dollars costs, even if regular, is too small;

Doth condemn the defendant to pay and satisfy to the plaintiff the said sum of thirty dollars, with interest thereon from the tenth of September, one thousand eight hundred and eighty-seven, date of service of process, and costs of suit, as in an action for that amount in the Circuit Court, *distraits* to Messrs. Préfontaine & Lafontaine, attorneys for plaintiff.

En revision:

JOHNSON, J.—On the proof in this case there is nothing to be said, except that the plaintiff was clearly entitled to the judgment in her favor in the Court below for $30 damages, arising from the bad state of the board walk in the municipality in which she lived. On the point of notice of action, however, there is something to be said. The art. 793 of the Municipal Code, as amended by the two provincial acts, 45 Vict., c. 35, sec. 26, and the 48 Vict., c. 28, sec. 15, is a very comprehensive enactment, and provides not only for the duties of corporations in cases like the present, but penalties for inobservance, and civil liability for damages to parties injured by their fault, and then further and severally provides that no suit shall be taken against any such corporation without fifteen days notice in writing to the secretary-treasurer. It was argued that this last provision applied merely to the case of the penalty; but we think otherwise, and hold it applies to both without restriction, but the notice is

clearly dispensed with and waived by the defendants themselves, who come into court and acknowledge their liability and offer $5. The point, whether in cases of this kind the absence of notice as a prerequisite of the action can be taken advantage of without being expressly raised in pleading, is therefore not necessary to be decided now, but it should be observed that this action is not regulated by the art. 22 C. P., requiring notice of action to public officers; and there may be a sound distinction between the general issue permitted by statute to raise the point and the Municipal Code which gives no such permission.

MATHIEU, J., differed as to the question of costs. The plaintiff brought an action for $100, and got judgment for $30, with costs of an action for $3). The defendants would have to pay their own costs on a contestation for $200. His honor thought the plaintiff should be ordered to pay the defendant's costs of contestation on the difference between the amount demanded and the amount recovered.

TASCHEREAU, J., said the defendants had tendered $5, and the tender was held insufficient. Both parties were, therefore, in the wrong, the plaintiff in asking too much, and the defendants in offering too little. Under these circumstances it was in accordance with the practice to allow the defendants to bear their own costs of contestation.

AUTORITÉS DE L'APPELANT.

Harrison, Mun. Law, p. 484. The jury are not to infer a defect on the highway at a particular time and place, merely from the fact that an injury was sustained at that time and place.

Page 486. If the evidence is as consistent with the absence as with the presence of negligence, the plaintiff is not entitled to recover.

Page 489. Where an injury was produced by some sudden and unexpected cause, it was held that the corporation were not liable, till they had a reasonable opportunity to repair before the accident.

The fact that the traveller knew the danger or was familiar with the road is a circumstance to be considered in determining the question whether the plaintiff contributed by his own want of care to the accident .....Such knowledge has been held to be sufficient to raise a presumption of negligence on plaintiff's part, so as to require evidence to negative the presumption.

AUTORITÉS DE L'INTIMÉ.

1. Le trottoir en question était en mauvais état, et il y a eu négligence de la part de la défenderesse, d'après le témoignage des personnes qui ont vu et sont tombées: *Unus testis affirmans plus valet mille negantes.*

2. Que les trous et les excavations sont l'une des plus grandes marques de négligence. Harrison's Mun. Law, p. 484; 3 Stephen's Digest, p. 513, Re Deschênes.

3. Que les corporations sont responsables des accidents par défaut d'entretien sans aucun avis. 6 L. N., p. 357.

F. Charron vs. La Corporation de la Paroisse de St. Hubert.

4. Aucune faute ne peut être reprochée à la demanderesse. Need no vigilance for discovery of defects which ought not to exist. Harrison, p. 489.

5. Que l'offre faite par la défenderesse est un aveu. 13 Sup. Court, p. 401, Hudon Co.

6. Cette offre est insuffisante : 1. Parce qu'il est fait l'avocat au lieu de la partie ; 2. Parce qu'il n'y a pas eu consignation. La consignation n'a été faite qu'après l'inscription, et ne peut avoir d'effet rétroactif.

7. La Cour remplit les fonctions du jury et détermine le montant des dommages. La douleur physique et normale donne lieu à l'action. 3 Québec, L. R., p. 94.

8. L'article amendé 793 Code Municipal n'est pas applicable. 7 L. N., p. 318, Re Laurin.

9. L'article fut-il applicable, la défenderesse aurait dû l'invoquer par exception à la forme. 14 R.L., p. 41, en appel.

Jugement confirmé.

Ouimet, Corneillier et Emard, avocats de l'appelant.
Préfontaine, St. Jean et Gouin, avocats de l'intimé.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL).

MONTRÉAL, 24 NOVEMBRE 1888.

Coram, les honorables Juges TESSIER, CROSS, CHURCH et DOHERTY, ad hoc.

PHILIPPE GAREAU,
(*Opposant en Cour Inférieure,*)
APPELANT ;

ET

LA CITÉ DE MONTRÉAL
(*Demanderesse et Contestante en Cour Inférieure*),
INTIMÉE ;

ET LE DIT

PHILIPPE GAREAU,
(*Défendeur en Cour Inférieure*).

JUGÉ :—1o. Que l'usufruit peut être saisi et vendu pour le paiement des taxes municipales imposées sur un immeuble détenu au moyen d'un titre portant la clause d'insaisissabilité ;

2o. Que l'usufruit étant un démembrement de la propriété, et qui ne peut exister qu'en vertu d'un titre, il est nécessaire que la saisie qui en est faite le soit d'une manière précise et certaine, dans les termes mêmes du titre qui crée cet usu-fruit et en indiquant ce titre.

Le jugement de la Cour de première instance (Johnson, J.) se lit comme suit :

The Court, having heard the parties by their Counsel upon the merits of the opposition *afin d'annuler*, made and filed by said defendant to the writ of *alias fieri facias de terris* issued against him, in the cause, and of the contestation by plaintiff of said opposition, having examined the proceedings, proof of record, and deliberated ;

P. Garreau, et La Cité de Montréal. et le dit P. Garreau.

Considering said opposition is made to prevent the sale in this cause of the defendant and opposant's usufruct of the real estate against which execution has issued, and alleges a donation from his father and mother by which the same is by way of condition of the said donation made *insaisissable*; and further alleges that both the usufruct and the *nue propriété* are liable to be and ought to be sold;

Considering that both of these pretensions are unfounded in law, and that the said condition of the donation is under arts. 471 and 760 of the Civil Code in operation; and that the defendant and opposant, although a proprietor in principle, is proprietor only *à charge de rendre*, and has not the *nue propriété*; and further that the usufruct only can by law be sold to satisfy the judgment on which the execution has issued, doth dismiss said opposition with costs distraits to P. J. Coyle, Esquire, attorney for plaintiff's contestant.

Voici le jugement de la Cour d'appel :

Considérant que l'intimée, quoiqu'elle ait le droit de faire saisir et vendre l'usufruit d'un immeuble pour le montant de taxes municipales imposées sur l'immeuble saisi, et que même la clause d'insaisissabilité stipulée par un donateur ne peut valoir à l'encontre des dites taxes pendant la durée de l'usufruit, mais que l'usufruit étant un démembrement de la propriété qui ne peut exister qu'en vertu d'un titre, il est nécessaire que la saisie qui en est faite le soit d'une manière précise et certaine, dans les termes mêmes du titre qui crée cet usufruit et en indiquant ce titre;

Considérant que dans la présente cause, la saisie du prétendu usufruit dans l'immeuble décrit est faite d'une manière générale et vague, sans indiquer les termesni le titre constituant cet usufruit;

Considérant que l'appelant, les allégations essentielles de son opposition afin d'annuler à l'*alias* bref de *fieri facias de terris* émané en cette cause, et notamment qu'il possède l'immeuble saisi en vertu d'une donation de ses père et mère, par acte passé devant L. R. Martin et confrère, notaires, le 18 Décembre 1844, dûment enregistré, avec certains droits d'usufruit sa vie durant, équivalent à substitution en ce qu'ils y sont stipulés pour après le décès du dit "donateur, "être reversibles et appartenir les prémisses sus données aux enfants nés et à "naître du dit donataire;"

Considérant que le dit appelant a intérêt que ses droits dans l'immeuble saisi le soient intégralement, tels qu'ils existent, et que partant, la saisie faite sur lui de sa jouissance et usufruit seulement du dit immuuble est vague et incertaine, et doit être mise de côté, et que dans le jugement dont est appel, savoir, le jugement rendu par la Cour Supérieure, à Montréal, le 30me jour de Juin 1887, il y a erreur, renverse le dit jugement, et procédant à rendre le jugement que la dite Cour de première instance aurait dû rendre, maintient l'opposition afin d'annuler du dit appelant.

Mais vu l'article 637 du Code de procédure civile; attendu que l'appelant n'a pas fourni à l'huissier exécutant les indications qu'il était tenu de lui donner sur la nature de ses biens immobiliers, et que partant, la saisie faite en cette cause a

P. Garreau et La Cité de Montréal et le dit P. Garreau.

été faite aux risques et périls du dit appelant, il est ordonné que chaque partie paie ses frais en cette cause, tant en première instance qu'en appel (1).

Jugement renversé.

Lacoste, Globenski, Bisaillon et Brosseau, avocats de l'appelant.

P. J. Coyle, avocat de l'intimée.

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, 10TH DECEMBER, 1888

Coram DAVIDSON, J.

JOHN GOLDIE ET AL.,

PLAINTIFF;

vs.

JOSEPH RASCONIE,

DEFENDANT;

AND

CHARLES RASCONIE,

MIS EN CAUSE.

HELD:—That the condition precedent on which a sale was made not having been complied with, the vendor has a right to take a *saisie revendication* to recover back the moveable sold.

PER CURIAM:—The plaintiff, by a writ of revendication, seizes a safe, originally his property, and now in the possession of the defendant and *mis en cause*, under the following circumstances:—

The defendant, on the 9th of October, 1885, in the presence of a witness, signed a paper writing in these terms: "Messrs. Goldie & McCulloch, Galt Safe Works, will please furnish me with one of their No. 44 safes with combination lock, to be shipped via Canadian Pacific Railway, for which I agree to pay $670—less $370 for my combined fire and B. P. safe—in four equal half yearly instalments, at 6, 12, 18, 24 months from date of shipment, without interest, freight to be paid from Montreal by buyer. I hereby agree not to countermand this order, and that if the above safe is not settled for within thirty days after shipment according to terms of order, then the account is to become due, and I hereby agree to accept and pay draft for amount mentioned above, and that the title of said safe shall not pass until the full amount is paid, but shall remain your property until that time, although notes or acceptances may have been given on account thereof, and in case of default for one month in any of the payments above specified you are at liberty, without process of law, to take and remove the said safe, and I hereby waive all claims for damages which I might sustain from such removal; and it is hereby also expressly agreed and understood that the foregoing embodies all the arrangements made between us in any way, hereby waiving all claims of verbal agreements of any nature not embodied in this order." Plaintiff received the safe and the notes, but defendant long

(1) Voir 471 C.C., Chinic *vs.* The Trust and Loan, III, Déc. C. d'Appel, p. 259.

John Goldie et all vs Jos. Rosconie and Chs. Rosconie

since failed to meet the latter, and they are now tendered back to him with a demand for a return of the safe to plaintiff's possession until the balance due upon it has been paid.

As a first ground of defence, defendant alleges that the agreement made between him and plaintiff's agent simply covered an exchange of safes, now for old, and defendant was to pay $300 in addition. He denies that it was ever understood that plaintiff retained the title to the safe or the right to take back possession in default of payment, and he alleges the clause to that effect in the written contract to be false and fraudulent. Defendant in his accompanying affidavit swears that the part of the document is "fausse," because it was never agreed that the title of the said safe should remain with plaintiff, but it was intended by the parties to make an exchange. Whether this all amounts to a plea that the document is in part forged, that defendant thereby stands under C. P. 145, and can wait until proof is made of this alleged stipulation, is of no moment, for it is quite certain that the paper is not in any respect a forgery. Apart from dates and amounts it is a printed document from beginning to end, and is beyond doubt in exactly the same condition to-day as when it received his signature. At the most he could only claim that he had been taken by surprise, or that he had signed in ignorance of its containing a condition never agreed to. But this would put proof upon him. He has failed to make any, while plaintiff, although not thereto bound, establishes that defendant knew of all the conditions of the contract, and read before signing. The case must be, therefore, determined by the agreement as it exists. This, further says defendant, is not a sale but an exchange. I do not know that a change of name in this respect would lessen or increase plaintiff's rights. What we have to deal with is the nature of the possession which defendant had. At the very least, again urges defendant, it was not a lease with promise of sale, but a promise of sale followed by tradition and actual possession, and therefore equivalent to sale (C.C., 1478). As a consequence you are only an unpaid vendor, and as such you are barred from revendicating under C.C. arts. 1998 and 1999, because the transaction was made on credit. You are equally barred from resiliation, because even if right of it existed you have failed to tender back what you received on account as required by C. C. 1539. To all this plaintiff answers that he admits he has no case, unless he can be sheltered wholly and entirely by the two conditions of defendant's undertaking. 1. That the title of the safe was not to pass, and it was to remain plaintiff's property until full payment. 2. In default of any of the stipulated payments, plaintiff was to be entitled to re-possession. These qualified undertakings are now in general use. If effective they add to the convenience of trade, and make credit safer and more effective. As a consequence of the general importance which thus attaches to the question at issue, I have very carefully scrutinized the available authorities. In the presence of somewhat similar facts, the Court of Appeals in Brown *vs.* Lemieux, 3 R. L. 361, and the Circuit Court in Goldie *vs.* Bisaillon, 7 L. N. 347, held that revendication did not lie. On the other hand in Bertrand *vs.*

John Goldie, et al vs Jos. Rolconie, and Cha. Rolconie

Gaudreau, 12 R. L. 173; Richard *vs.* La Fabrique de Notre Dame de Québec, 5 L.C.R. 3; and Gray et al. *vs.* Hopital du Sacré Cœur, 13 Q.L.R., 85, the opposite principle was strongly laid down. In some of these cases the undertakings were in the forms of leases, and upon payment of so much under the name of rent the lessee was to become absolute proprietor. At the argument it was admitted that Brown *vs.* Lemieux did not now represent the effective jurisprudence of this province, and that if the contract in question had set forth such a form of lease as is above referred to, revendication might lie. I am unable to appreciate the distinction. It would mean something more than a severe refinement of a principle. It would, if recognized, with practically the same facts and by simply a change of name, bring us to radically oppose results. If the contract stipulates that in spite of promise of sale and of delivery and possession the title and ownership remain in the vendor until perfect payment, then the buyer holds as much under a *titre précaire* as if his covenant were styled a lease. There is nothing in all that the parties have agreed to which is opposed to commercial morality. Indeed to permit the defendant to retain possession of the safe as h. .operty, in spite of his having tempted its delivery by covenantry that his possession was not that of proprietor until he had paid the stipulated instalments, and in spite of his total failure to make such payments, would be to put a premium upon bad faith. The able judgments of Mathieu, J., and Andrews, J., in Bertrand *vs.* Gaudreau, and Gray *vs.* Hopital du Sacré Cœur, are supported by the principles in regard to analogous facts, laid down by the Supreme Court in Grange *vs.* McLennan (9 Sup. Ct. Rep. 391), and I adopt them, not only as authoritative precedents, but as enunciating doctrines which fully accord with my own convictions on this subject. Judgment for plaintiff with costs.

Dunlop & Lyman, for plaintiff.

Lareau & Brodeur, for defendant.

COURT OF QUEEN'S BENCH, 1888.

MONTREAL, NOVEMBER 27th, 1888.

(APPEAL SIDE.)

Coram, TESSIER, CROSS, CHURCH AND DOHERTY, *ad hoc.*,

JAMES C. DEAN
(*Defendant in the Court below*),
APPELLANT;

AND

DAME CECILIA DREW,
(*Plaintiff in the Court below*)
RESPONDENT.

Revocation of a donation for ingratitude. Art. 813 C. C.

HELD:—That where a donation *entre vif* is made in consideration of and subject to the charge that the donee shall contribute to the support of the donor according to the terms of the deed of donation, and the donee violates such terms, and specially where such donee illtreats and shows ingratitude towards such donor, the Court will revoke such donation.

The judgment appealed from was rendered in the Superior Court for the District of Bedford, on the 21st of January, 1887, by the Hon. Mr. Justice Papineau, maintaining the respondent's action to annul a deed of donation, and to recover real and personal property of the value of upwards of $1,000.

J. C. Dean and Dame C. Drew.

The judgment reads as follows :—

La cour, après avoir entendu les parties par leurs avocats respectifs sur le mérite de la présente cause et sur la motion du défendeur, produite le 23 novembre 1886, à l'effet de faire rejeter les dépositions de John Campbell et de Charles Irish, vu le consentement par écrit de parties, concernant la preuve vu le retrait produit de la part de la demanderesse quant aux fruits et revenus de la propriété ci-après mentionnée, les pièces de la procédure, et toutes les écritures produites, et sur le tout délibéré :

Considérant que la demanderesse poursuit le défendeur, son fils, pour cause d'ingratitude, et demande pour telle cause résiliation de l'acte de donation entrevifs par elle consenti le 30 d'août 1883 au dit défendeur acceptant devant Maître L. H. Trudeau, notaire, par lequel acte la demanderesse a donné au défendeur :

1o. Un lopin de terre désigné comme suit dans le dit acte :—

"The east central twenty-five acres of land to be detached and taken off and "from the lot number fourteen of the tenth concession of the seigniory of Fou- "cault or Allard's Manor in the parish of St. George de Clarenceville, bounded "to the west by the tract of land devolved unto James Clement Dean (the defen- "dant), by virtue of a deed of division made this day between the said parties "hereto to the east by the east twenty-five acres of said donor, to the south side "by Arvide St. Martin, and to the north side by the public road leading from "the village of Clarenceville to the Bay of Missisquoi ;

"2o. All her own half of the stock of cattle and horses at her domicile, with "the exception of two good milch cows and a pair of good colts."

Considérant que cette donation a été faite aux charges y mentionnées, parmi lesquelles se trouve celle de contribuer pour une juste moitié avec son père Hiram Calvin Dean, au support et entretien de la donatrice durant sa vie naturelle confortablement et convenablement, soit au domicile du défendeur si elle préférait y résider, soit au domicile du dit Hiram Calvin Dean si elle préférait demeurer chez ce dernier ;

Considérant que la demanderesse se plaint d'avoir été maltraitée, injuriée gravement, et menacée d'accès de violence à sa personne, tant par le défendeur, que par son épouse, à la connaissance de celui-ci avec la plus noire ingratitude, et ce constamment depuis le temps de la donation jusqu'à ce qu'elle se soit vue contrainte de laisser le domicile du défendeur au mois d'août 1884, à cause de la crainte où elle était d'attentats contre sa vie, soit de la part du défendeur ou de son épouse, de sorte qu'elle est maintenant pauvre et dans le dénuement ;

Considérant que la demanderesse se plaint que le défendeur a poussé l'ingratitude jusqu'à ne pas exécuter envers elle les charges de la dite location ;

Considérant que par sa défense le défendeur s'est borné à nier généralement les allégations de la demande, et à soutenir qu'il avait rempli toutes ses obligations contractées par le dit acte de donation ;

Considérant que le défendeur n'a pas prouvé toutes les allégations de sa défense, et spécialement qu'il n'a pas prouvé avoir rempli les obligations envers la demanderesse personnellement ;

J. C. Dean and Dame C. Drew.

Considérant que la demanderesse a prouvé les allégations de sa demande suffisamment pour le maintien de sa demande, et que les choses données déduction faite de celles réservées comprenaient sept vaches valant cent quarante piastres, faisant vingt piastres par tête; deux taures d'un an valant vingt piastres, faisant dix piastres par tête; trois veaux valant douze piastres, faisant quatre piastres par tête; un cheval valant cent trente piastres, un autre cheval valant soixante-quinze piastres, un poulin valant trente piastres, douze moutons valant quarante-huit piastres, faisant quatre piastres par tête, et cinq cochons valant quarante-deux piastres faisant huit piastres et quarante centins par tête, formant ensemble une valeur de quatre cent quatre-vingt-dix sept piastres;

Considérant que les dépositions que le défendeur veut faire rejeter du dossier par sa motion contiennent quelque matière qui peut rester au dossier, pour faire voir que le défendeur n'a pas changé de conduite, de manière à faire croire qu'il n'y a plus lieu de le poursuivre, quoiqu'elles contiennent en grande partie une preuve qui n'est pas légale en autant que nécessaire pour établir la base de l'action.

La cour, sans rejeter les dites dépositions entièrement, a eu tel égard que de droit seulement aux faits rapportés dans les deux dépositions mentionnées dans la dite motion, et casse et annule le dit acte de donation, et condamne le défendeur à remettre à la demanderesse la possession du dit lopin de terre et les animaux ci-dessus énumérés, le ou avant le vingt-cinq d'avril mil huit cent quatre-vingt-sept, et à défaut, par le défendeur, de remettre la possession de la dite terre et des dits animaux, dans le délai, susdit, la Cour ordonne que la demanderesse soit rétablie par main de justice en possession de la dite terre, et que le défendeur paie à la demanderesse, en argent, la valeur de chacun des dits animaux qu'il ne lui aura pas remis, savoir: vingt piastres pour chaque vache non remise, dix piastres pour chaque taure non remise, quatre piastres pour chaque veau non remis cent trente piastres pour un des chevaux, et soixante et quinze piastres pour l'autre non remis, trente piastres pour le poulin non remis, quatre piastres pour chaque mouton non remis, huit piastres et quarante centins pour chaque cochon non remis, le tout avec dépens dans tous les cas contre le défendeur distraits en faveur de Maitre Amyrauld, avocat de la demanderesse.

From the above judgment the plaintiff appealed to the Court of Queen's Bench, his principal contentions in appeal being as follows:

The plaintiff's action was based upon the grounds:

1st. Non-fulfilment of the conditions and stipulations imposed by the deed.

2nd. Ingratitude.

Article 816 reads as follows:—"Gifts cannot be revoked by reason of the "non-fulfilment of obligations entered into by the Donee, as charges or other-"wise, unless the revocation is stipulated in the deed."

The plaintiff therefore was entitled to succeed only, upon establishing against the defendant "ingratitude," as defined by Art. 813 of the Civil Code.

The causes which justify revocation are set forth in Article 813 of our Civil Code as follows:—

(1) "If the donee have attempted the life of the donor."

There is not a tittle of proof to bring the case under this section; not a suggestion by any witness that any violence whatever was ever used towards the respondent.

(2) "If he have been guilty towards him of ill-usage, crimes or grevious injuries."

For the interpretation to be put upon these terms, the following authorities are referred to:—

La Bibliothèque du Code Civil, par de Lorimier. Vol. 6, pages 546, 547, 548, 554 and 564.

Laurent Droit Civil, Vol. 13, pages 1 to 13; Vol. 3, pages 225, 227 and 231.

For the respondent the following authorities were cited:

Bourjon, Vol. 2, Don. Tit. 4, Chap. 1, Sect. 1, says: Le principal engagement du donataire..... .....étant d'être reconnaissant envers le donateur; s'il manque à cet engagement, il donne lieu à la révocation de la donation..... Sect. 3. Il en est de même des liaisons du sang entre le donateur et le donataire; au contraire, plus la personne du donataire est proche, plus l'injure de sa part est sensible et son ingratitude punissable; et par conséquent, loin que la qualité de parent dans la personne du donataire puisse affaiblir l'action en révocation par l'ingratitude, elle lui donne une nouvelle force.

Sect. 8. Voyons les faits qui caractérisent le donataire ingrât.....Sect. 9. De même si le donataire a fait au donateur une injure sensible, c'est l'ingratitude marquée et non équivoque; et par conséquent suffisants pour la révocation. Sect. 11. Il y aurait pareillement lieu à cette révocation, si le donataire refusait des aliments au donateur tombé dans l'indigence;.....Guyot, Vol. 9, Vo. Ingratitude, says: Le donataire est coupable d'ingratitude, lorsqu'il a fait quelque injure grave au donateur;.....

Marcadé, Vol. 3, p. 603, No. 702, says: La loi indique comme seconde cause de révocation les sévices, délits ou injures graves du donataire au donateur. Le mot sévices embrasse ici les idées distinctes qu'expriment dans l'art. 231 les deux mots sévices et excès, c'est-à-dire, les actes de violence qui mettent en danger la vie ou la santé, et aussi les mauvais traitements qui rendent la vie pénible sans exposer à aucun danger physique (voyez Art. 306, No. III).....Quant aux injures, lesquelles peuvent résulter de paroles, d'écrits ou de faits, c'est au juge de voir si elles existent dans les circonstances que le donateur allègue, et aussi de voir si elles sont assez graves. Il dit aussi Vol. 1, p. 625, No. 761: On entend par excès les actes de violence qui mettent en danger la vie ou au moins la santé de la personne. Les sévices sont les duretés, les mauvais traitements de tout genre, qui, sans exposer à aucun danger physique, rendent cependant la vie commune insupportable. Quant à l'injure, elle se présente sous des formes trop diverses, et se comprend d'ailleurs trop clairement pour que nous cherchions à caractériser les faits qui la constituent .....

J. C. Dean and Dame C. Drew.

Aubry and Rau, Vol. 7, p. 423, says: Le juge saisi de la demande apprécie souverainement sous le double rapport de leur imputabilité et de leur gravité les faits reprochés au donataire.

Laurent XIII, 1 to 13 and seq;

2 Rev. de Leg. 219, Couture *vs.* Begin, K. B.

In appeal the judgment of the Lower Court was confirmed, the judgment of the Court of Queen's Bench being as follows:

The Court, considering that there is no error in the judgment appealed from, to wit, the judgment rendered by the Superior Court for Lower Canada sitting at Sweetsburg in the District of Bedford, on the 21st day of January, 1887, doth affirm the same with costs to the respondents against appellants.

Judgment confirmed.

Baker & Martin, for the appellant.

T. Amyrauld, for respondent.

COUR DU BANC DE LA REINE:

(EN APPEL.)

MONTRÉAL, 19 JANVIER 1889.

Présents: Sir A. A. DORION, C. J., et les honorables juges TESSIER, CROSS, BOSSÉ et DOHERTY, *ad hoc*.

LE MAIRE ET LE CONSEIL DE LA VILLE DE SOREL,

(*Défendeurs en Cour Inférieure*),

APPELANTS;

ET

TÉLESPHORE VINCENT,

(*Demandeur en Cour Inférieure*),

INTIMÉ.

Dommages causés par une usine à gaz d'éclairage—Arts. 1053, 1057, *C.C.*

Le jugement de la Cour inférieure (Gill, J.) se lit comme suit:

"La cour, après avoir entendu la plaidoirie contradictoire des avocats des parties sur le fond du litige, examiné la procédure, les pièces produites et la preuve, et sur le tout délibéré;

"Considérant que le demandeur, qui est propriétaire d'un certain terrain décrit dans sa déclaration, situé dans la ville de Sorel, et bâti de quatre maisons, réclame des dommages de la Corporation municipale de la dite ville, propriétaire d'un terrain contigu au sien, parce que: 1o. elle empiétrait sur le dit terrain du demandeur, et se serait emparé d'une certaine partie d'icelui; et 2o. parce qu'elle a entretient et exploite sur son terrain ainsi contigu à celui du demandeur une usine, à gaz d'éclairage, et que les inconvénients qui résultent du voisinage de cette usine tant par suite des odeurs nauséabondes qui s'en échappent et qui vicieraient l'air au point de détruire les arbres fruitiers du jardin du demandeur que par suite des eaux et déchets provenant de l'usine, qui déversent sur le terrain du

demandeur, diminuant la valeur du terrain du demandeur, et rendent le séjour et habitation dans les maisons qui y sont construites fort désagréable et dommageable à la santé ;

Le Maire et le Conseil de la Ville de Sorel, et T. Vincent.

" Considérant qu'il n'y a pas lieu de s'occuper du premier chef de la déclaration, basé sur l'empiétement que les défendeurs auraient fait en enlevant au demandeur une partie de son terrain, car aucune preuve n'a été faite à ce sujet ;

" Considérant qu'au second chef les défendeurs plaident que le demandeur ne souffre pas les dommages qu'il prétend souffrir, ' et que dans tous les cas les ' inconvénients qui pourraient résulter pour le demandeur de tel voisinage ne ' peuvent préjudicier aux droits acquis légitimes et d'intérêt public compétent ' aux défendeurs,' que le demandeur ne s'est jamais plaint de ces prétendus dommages et inconvénients, qui a acquiescé à l'état de choses existant, et qu'il ne peut maintenant rien réclamer, et qu'au surplus il y a prescription pour la plus grande partie des dommages réclamés ;

" Considérant que le droit qu'ont les défendeurs d'avoir et d'exploiter une usine à gaz ne leur est pas nié, mais ils ne peuvent prétendre être exempts de l'obligation d'indemniser ceux auxquels l'exploitation de la dite usine peut causer ;

" Considérant que le fait, que le demandeur n'aurait pas fait de plainte formelle jusqu'au moment de son protêt du mois d'octobre mil huit cent quatre-vingt-cinq, ne saurait constituer un acquiescement propre à lui faire perdre aucuns droits qu'il pourrait avoir à des dommages, et que la prescription ne peut être valablement invoquée, en autant que les dits dommages sont permanents et se continuent ;

" Considérant qu'il résulte de la preuve et de l'ensemble des faits et circonstances de la cause, que les dommages que subit le demandeur dans la dépréciation de sa dite propriété, par suite du voisinage immédiat de la dite usine à gaz, soit que l'on prenne pour base la diminution du prix total ou la diminution des loyers, peuvent être évalués à la somme de trois cents piastres ;"

Rejette la défense comme mal fondée, et condamne les défendeurs à payer au demandeur la dite somme de trois cents piastres avec intérêt et les dépens distraits en faveur de Mtre. D. Z. Gauthier, procureur du demandeur.

AUTORITÉS DE L'INTIMÉ.

C. C. art. 1053.
" " " 1057.
Code Nap. 1383.
" " 1384.

Acte d'incorporation de la Ville de Sorel, 1860, clause 35, parags. 21, 24, 25.

Cour de cassation, 23 janvier 1872, usine, corruption des eaux, dommages, responsabilité.

Briand, Chaudé et Bouis-Page, 396–402, action délétère sur le système nerveux, p. 404. Asphixie par le méphétisme des égouts, p. 716.

Le poumon chargé d'acide carbonique n'absorbe pas les gaz qu'il rencontre. L'oxyde carboné est fort délétère, et entre dans la composition du gaz fait avec de la houille (cas actuel).

Le Maire et le Conseil de la Ville de Sorel, et T. Vincent.

L'acide carbonique est délétère p. 717.
L'oxide du carbonné est un des gaz les plus vénémeux.
Devergie, pages 71-75, composition du gaz, 75, à une action délétère.
Dillon, Vol 2, page 936, parag. 802,
Grant on corporation, p. 280. Dans tous les cas où les individus sont responsables, les corporations le sont, p. 281.

Jugement confirmé.

Mercier, Beausoleil, Choquet et Martineau, avocats des appelants.
D. Z. Gauthier, avocat de l'intimé.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL.)

MONTRÉAL, 21 DÉCEMBRE 1888.

Présents:—SIR A. A. DORION, C. J., et les honorables Juges CROSS, CHURCH ET BOSSÉ.

C. SEYBOLD,

DEMANDEUR;

vs.

CHS. GARCEAU,

DÉFENDEUR;

ET

AMABLE DUBREUIL,

(*Créancier colloqué en cour inférieure*)

APPELANT;

ET

LA BANQUE DE ST. HYACINTHE,

(*Opposante en cour inférieure,*)

INTIMÉE.

Dubreuil avait une hypothèque sur un immeuble appartenant à Garceau, et il était, en outre, porteur d'une police d'assurance au montant de cette hypothèque. La bâtisse de Garceau fut incendiée; l'assurance remit son chèque à Garceau qui convint avec Dubreuil, le porteur de la police, et partant propriétaire du chèque, que le produit de ce chèque serait employé à rebâtir. Dubreuil se croyait sauvegardé par son hypothèque. La banque de St. Hyacinthe, créancière, venant après Dubreuil, conteste la collocation faite à Dubreuil (après la vente de l'immeuble de Garceau par le shérif), et prétend qu'il a été payé par le produit de l'assurance. Dubreuil répond qu'il a fait remise de sa sureté additionnelle pour garder son hypothèque. Question? Le paiement fait sous ces circonstances est-il un paiement effectif, et Dubreuil a-t-il perdu son hypothèque?

Jugé:—Que la remise des deniers au defendeur, et leur emploi pour reconstruire la bâtisse n'a pas eu pour effet de faire revivre l'hypothèque de Dubreuil, qui avait été éteinte par le paiement; que tel paiement était effectif.

Le jugement de la Cour Supérieure (Doherty, J.) se lit comme suit:

The Court having examined the present cause inscribed for hearing on the merits of the contestation by the said "La Banque de St. Hyacinthe" of the ninth item of the Report of distribution collocated in favor of said Amable Dubreuil, said cause submitted to this Court on factums; having seen and examined the documents of record, the evidence adduced, and deliberated;

C. Seybold, vs C. Garceau, et A. Dubreuil; et La Banque de St. Hyacinthe.

Considering that the contestant has not proved the essential allegations of her contestation, to wit, that opposant Dubreuil's claim had been paid:

Doth maintain the said 9th item of the collocations of the said report of distribution as regular, legal and well founded, and doth dismiss the contestation thereof by the said Bank with costs distraits to Messrs. Lareau & Brodeur, attorneys for Dubreuil; in consequence, doth order the sheriff of the District of St. Hyacinthe to pay the amount of the said 9th item, to wit, the sum of eight hundred and twenty-eight dollars and seventy-five cents to said Amable Dubreuil, to which payment to said sheriff shall be held and constrained by all legal ways and means.

Voici le jugement de la Cour de Révision (JOHNSON, TASCHEREAU ET GILL, J. J):—

La Cour, après avoir entendu les parties par leur avocats sur la demande du contestant, pour faire reviser le jugement prononcé en cette cause par la Cour Supérieure siégeant pour le District de Montréal, le trente de Juin dernier (1887), examiné le dossier et la procédure, et delibéré;

Considérant que le créancier colloqué Amable Dubreuil avit retiré et reçu, par son agent, la somme de neuf cint cinquante piastres, montant des pertes subies par le défendeur par l'incendie de la bâtisse construite sur l'immeuble en question en cette cause, montant que le dit Amable Dubreuil avait droit de toucher comme cessionnaire de la police d'assurance émise pour assurer la dite bâtisse, et qui lui avait été transportée comme sureté collatérale de sa créance hypothécaire en cette cause;

Considérant que cette somme était plus que suffisante pour éteindre la dite créance hypothécaire du dit Amable Dubreuil, et que le dit paiement fait à ce dernier a, de fait, opéré l'extinction de la dite créance et de la dite hypothèque;

Considérant que les conventions postérieures intervenues entre le dit Amable Dubreuil et le défendeur, relativement à la remise des dits deniers au défendeur, et à leur emploi pour reconstruire la dite bâtisse, n'ont pas eu pour effet de faire revivre l'hypothèque du dit Amable Dubreuil;

Considérant que la contestation de la dite Banque de Saint Hyacinthe était en conséquence bien fondée, et aurait dû être maintenue, et qu'en la rejetant la Cour de première instance a mal jugé;

Casse et infirme le dit jugement du trente Juin mil huit cent quatre-vingt sept, et procédant à rendre celui qui aurait dû être rendu, maintient la contestation de la dite banque de Saint Hyacinthe, rejette et met de côté la collocation faite en faveur du dit Amable Dubreuil à l'item No. 9 du rapport de distribution préparé en cette cause, et ordonne au protonotaire de faire un nouveau rapport de distribution, attribuant la somme portée au dit item à qui de droit, suivant les droits des parties; et condamne le dit Amable Dubreuil aux dépens de la dite contestation, ainsi qu'aux dépens de cette Cour de Révision. L'hon. Juge Gill, *dissident*.

Il s'agit dans cette cause d'une contestation d'une collocation faite par un jugement de distribution.

C. Seybold, vs. C. Garceau, et A. Dubreuil, et La Banque de St.-Hyacinthe.

Le demandeur Seybold, ayant obtenu jugement contre le défendeur Garceau fit vendre par le shérif un immeuble, situé à St. Césaire, district de St. Hyacinthe. Cet immeuble était hypothéqué en faveur d'Amable Dubreuil, créancier colloqué, pour une somme de $828.75, y compris les intérêts. Cette somme était dûe en vertu d'un transport d'une obligation hypothécaire originairement consentie à Jérémie Labonté. Labonté transporta à un nommé Robert, et Dubreuil est aux droits de ce dernier.

La Banque de Saint Hyacinthe, également créancière hypothécaire, venant après la créance de Dubreuil, a contesté la collocation faite en faveur de ce dernier, sur le principe que Dubreuil avait été payé à même le produit d'une police d'assurance. Garceau avait fait assurer sa propriété, et avait transporté sa police au nommé Robert, et cela avant que Robert eut transporté son obligation à Dubreuil. La propriété fut incendiée. Une somme de $940.00 fut payée par l'assurance au moyen d'un chèque à l'ordre de Robert, le porteur légal de la police.

Le chèque avait été remis à Garceau par l'assurance. Ce dernier le fit endosser par l'exécuteur testamentaire de Robert, vu le décès du dernier. La succession Robert ne pouvait rien prétendre sur ce chèque, vu qu'elle avait été payée de son obligation par Dubreuil. Muni de cet endos, Garceau rencontra son créancier chez le notaire Pepin, au village de St. Césaire. Là il est question de l'argent de l'assurance. Garceau dit: je voudrais rebâtir avec cet argent. "C'est bien," dit Dubreuil, "M. Pepin va retirer l'argent et te le fournira au fur et à mesure que la bâtisse avancera."

C'est ce qui eut lieu, Garceau eut l'indemnité, l'employa à rebâtir un immeuble valant le double de la maison brûlée.

Il s'agit de qualifier la nature et la portée juridique de cet arrangement. Est-il vrai que cela équivaut à un paiement? Que la créance hypothécaire de Dubreuil est éteinte par cela qu'il aurait été à même de retirer l'indemnité, mais n'a pas voulu en profiter, s'en rapportant à ses suretés hypothécaires.

La Cour fut d'opinion que Dubreuil avait été payé, et portant que son hypothèque était éteinte.

Jugement confirmé.

Lareau et Brodeur, avocats de l'appelant.
Geoffrion, Dorion, Lafleur et Rinfret, avocats de l'intimée.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL).

MONTRÉAL, 19 JANVIER 1889.

Présents :—Les Hon. Juges TESSIER, CHURCH, CROSS ET DOHERTY, *ad hoc*.

ADOLPHE OUIMET,

(*Demandeur en Cour Inférieure.*)

APPELANT ;

ET

THE CANADIAN EXPRESS COMPANY,

(*Défenderesse en Cour Inférieure,*)

INTIMÉE.

Jugé :—Qu'aux termes des articles 1675 et 1676 du C. C., le voiturier est responsable du dommage causé par sa faute et son manque de précaution ;

Que dans l'espèce, les dommages causés sont imputables au voiturier, et ne proviennent pas du manque de précaution du possesseur des objets avariés, et ne sont pas imputables à la force majeure ou à une cause fortuite.

Voici le jugement de la Cour Supérieure :—

La Cour, après avoir entendu les parties par leurs avocats respectifs sur le mérite de cette cause, examiné la procédure et les pièces produites et la preuve testimoniale, et sur le tout délibéré ;

Attendu que le demandeur allègue dans sa déclaration qu'il était, le huit février mil huit cent quatre-vingt-quatre, et avant cette date, propriétaire de la moitié d'une patente obtenue aux Etats-Unis à Washington, dans le cours de novembre mil huit cent quatre-vingt-trois, pour une invention dûe à un nommé Louis C. Thérrien, qui avait trouvé un système pour n'accorder les pianos qu'une seule fois et les conserver d'accord, malgré les variations atmosphériques ; que pour exploiter cette patente, le demandeur fit fabriquer un piano droit, forme *cottage*, à sept octaves, contenant la dite invention, et l'expédia à Boston pour le soumettre là à l'examen des musiciens et professeurs de musique ; qu'il fit pour cela, avec la compagnie défenderesse, un contrat de louage, le huit février mil huit cent quatre-vingt-quatre : que le dit piano fut soigneusement empaqueté et placé dans une boite solide, avec l'inscription " *this side up, with care* " : que le demandeur paya en le remettant à la dite compagnie le prix du transport, savoir, seize piastres et soixante-et-quinze centins ; que le reçu porte que ce piano était évalué à trois cents piastres ; qu'avant même que le dit piano passât la douane, à Boston, il fut constaté qu'il n'était plus en ordre ; que rendu à destination, la caisse fut ouverte avec les précautions requises, et qu'il fut alors constaté que le dit piano et la dite invention n'étaient plus qu'une ruine ; que le demandeur demanda sur le champ à la défenderesse de faire constater les dommages par experts ; que sur son refus il fit faire cette expertise par des personnes compétentes, qui estimèrent les dommages de sept à douze cents piastres ;

Attendu que le demandeur réclame par son action : trois cents piastres, pour la valeur du dit piano ; quatre-vingt piastres, frais de douane ; cinquante pias-

A. Ouimet et The Canadian Express Company.

tres, frais de voyage ; et cinq mille piastres de dommages pour les profits qu'il aurait réalisés au moyen de cette invention, et qu'il a perdus par le fait de la défenderesse, formant une somme totale de cinq mille quatre cent trente piastres ;

Attendu que la défenderesse a plaidé, alléguant, en substance, qu'elle a transporté et remis la dite caisse et le dit piano en bon ordre ; que le demandeur les a reçus sans faire d'objection, et que s'ils ont été endommagés, ce n'est qu'après leur remise au demandeur, que le dit demandeur, en expédiant la dite caisse et le dit piano, n'a pas informé la dite compagnie défenderesse qu'ils renfermaient une invention dont le transport réquérait des précautions extraordinaires, et qu'il laissa la défenderesse sous l'impression que la caisse ne contenait qu'un piano ordinaire de la valeur de trois cents piastres, que l'emballage de la dite invention et du dit piano était insuffisant et défectueux, et que si les dits objets ont été endommagés pendant qu'ils étaient entre les mains de la défenderesse, cela ne serait dû qu'à l'insuffisance de l'emballage ; qu'une des conditions du contrat intervenu entre les parties pour le dit transport, suivant le reçu signé par le demandeur, était que la défenderesse ne serait responsable des actes d'aucune personne ou corporation à laquelle serait remise la dite caisse en dehors des lignes ordinaires de la dite défenderesse, et que telle personne ou corporation ne serait pas considérée comme l'agent de la défenderesse mais du demandeur ; que la dite caisse fut expédiée, à la demande du demandeur, de Montréal à Portland, et de là à Boston, par la " Portland Steam Packet Company ; " que cette dernière compagnie n'était, en conséquence, que l'agent du demandeur ; que les dommages, s'il y en a eu, ont été causés par le fait de cette compagnie, et que la défenderesse n'en est pas responsable ; enfin, que, dans tous les cas, la défenderesse ne pourrait être tenue responsable pour un montant plus élevé que la dite somme de trois cents piastres, mentionnée au dit reçu comme la valeur du dit piano ; et que le réclamation du demandeur est excessive, et, en grande partie, pour des dommages-intérêts ;

Attendu que la défenderesse demande, en conséquence, le renvoi de l'action ;

Attendu qu'il a été prouvé que le piano en question contenait, attachés aux cordes d'icelui, cent soixante-huit poids pesant d'une livre et demie à deux livres chaque ; que ces poids n'étaient pas solidement fixés au dit piano, mais se trouvaient respectivement renfermés dans un certain espace, de manière à pouvoir monter et descendre suivant la contraction ou l'extension de la corde ;

Attendu qu'il ne parait pas constaté par preuve que le demandeur ait expliqué à la défenderesse ou à ses employés ce que contenait le dit piano, ni ait spécialement attiré l'attention de la défenderesse sur le fait que ce piano contenait à l'intérieur les poids susdits ;

Attendu qu'il est prouvé que la défenderesse a transporté le dit piano à Boston avec les précautions ordinaires ;

Considérant que les dommages faits au dit piano ne peuvent s'expliquer que par l'action de ces poids dans l'intérieur du piano et leur pesanteur ; que ces

poids pouvaient être mis en mouvement par le balancement ordinaire des voitures, ont dû causer le dommage à l'intérieur du piano, et que leur grande pesanteur a dû déterminer la rupture des roulettes sous le piano; que cette rupture des roulettes a probablement aussi amené les autres dommages, qui ont été constatés sur le dessus du piano et au porte-musique;

Considérant que par l'article 1675 du Code Civil, les voitures ne sont responsables de la perte et des avaries des choses qui leur sont confiées que dans le cas où ils ne prouvent pas que la perte ou les avaries ont été causées par cas fortuit ou force majeure, ou proviennent des défauts de la chose elle-même;

Considérant qu'il résulte de la preuve faite en cette cause que les dommages sont le résultat du défaut du piano lui-même, qui ne pouvait être transporté dans l'état où il était en laissant les poids à l'intérieur, et avec un certain espace pour le mouvement;

Considérant que le demandeur aurait dû faire emballer ce piano d'une autre manière pour le transporter à une distance, et que les poids auraient dû être séparés du piano;

Considérant que l'action du dit demandeur est mal fondée:

A maintenu les défenses de la dite défenderesse, et a renvoyé et renvoie l'action du demandeur, avec dépens distraits à Messieurs Robertson, Fleet et Falconer, avocats de la défenderesse.

AUTORITÉS DE L'APPELANT:

Code Civil, article 1676;

St. Lawrence Steam Co. vs. *Borlace*, 32 L. R. et 1 L. N. 32.

Allen vs *Woodward*, 1 L. N. 458.

Hutchinson on Carrier, p 111, § 145, 146.

Angell on Carrier, ch. VI, p. 267, § 281.

Marcadé, sous l'article 1716, §II. "La doctrine et la jurisprudence sont "unanimement d'accord pour reconnaître, et avec grande raison, que, dans le "cas de perte d'un objet, la responsabilité du voiturier s'étend à la valeur totale "de la chose perdue, pour tous autres objets que de l'argent et des bijoux."

Montpellier, 28 août 1871 (Fév. 72, 2, 14), *Jugé: Que les voituriers sont responsables de la perte d'objets et de valeurs renfermés dans une boîte, et recommandés spécialement à leur surveillance, bien que l'expéditeur ait négligé de déclarer la nature et l'importance des valeurs et de les faire enregistrer.*

Angell, On Carriers, ch. VI, p. 203, § 213, où les mots *this side up with care* ont été jugés suffisants comme avertissement au voiturier que la boîte contenait des objects réclamant des soins particuliers, il est prouvé que la boîte dans laquelle était renfermé le piano de Ouimet portait ces mots: *This side up with care*, écrit en grosses lettres noires.

La preuve que le piano était mal empaqueté incombait certainement à l'intimée.

Code Civil, article 1675.

Marcadé, article 1784, II, page 553.

Hart vs *Jones*. Stuart Reports 589.

Troplong. Ed. B. Louage 261, No. 940.

A. Ouimet, et The Canadian Express company.

Voici le jugement de la Cour d'Appel :

Considérant que l'intimé a le 8 février 1884, en la cité de Montréal, entrepris pour un prix convenu, qui a été payé, de transporter de Montréal à Boston via Portland un piano qui lui a été remis par l'appelant en bon ordre, et soigneusement emballé dans une caisse ;

Considérant que dans le trajet entre Montréal et Boston le piano a souffert des avaries considérables, lesquelles d'après la preuve faite en cette cause sont imputables à la faute et négligence de l'intimée, et à son manque de précautions et non à cas fortuit ou force majeure, ou a quelque défaut dans le piano même, et qu'au désir des articles 1675 et 1676 du Code Civil, l'intimée est responsable du dommage ainsi causé par sa faute à l'appelant lequel dommage la Cour estime et évalue d'après la preuve et les circonstances de la cause, à la somme de deux cents piastres ;

Considérant que dans le jugement dont est appel, savoir, le jugement rendu par la Cour Supérieure à Montréal, le 25e jour de juin 1887, il y a erreur ; cette cour renverse le dit jugement, et procédant à rendre le jugement que la dite Cour de première instance aurait dû rendre, condamne l'intimée à payer à l'appelant la somme de deux cents piastres avec intérêt à compter de ce jour, et les dépens tant de cette Cour que de la Cour de première instance.

Voici les remarques de l'Honorable Juge Tessier, et de l'Honorable Juge Church, Dissentient.

TESSIER, J., The evidence proved that the piano had been carefully packed. It was received in good condition, and on arriving at its destination was so damaged as to be useless. The burden of proof was on the respondents to show that the damage had not occurred through their fault and negligence, and they have failed to do this. The majority of the court are of opinion that the respondents must be held liable. But the court is not disposed to allow any but direct damages. The appellant will be allowed $200, as for the value of an ordinary piano.

CHURCH, J., I am unable to concur in the reversal of the judgment. The packing, in my opinion, was not safely done. The piano contained more than 160 pieces of metal, and could not be made secure as in the case of an ordinary piano. The Express Company were justified in supposing that it was an ordinary piano ; and if it had been so, it would have stood the transportation without injury. At Portland it was found to be rattling, which was naturally accounted for by the large number of pieces of metal more or less moveable, which it contained. It was consigned to the appellant, and not opened until four or five days after its arrival in Boston, and there was nothing to show that it might not have received injury while there. I consider that the evidence of latent weakness in its construction is so apparent that the appellant is not entitled to recover anything.

Judgment reversed. Church, J., dissenting.

J. J. Beauchamp, avocat de l'appelant.

Robertson, Fleet et Falconer, avocats de l'intimée.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL.)

MONTRÉAL, 21 DECEMBRE 1888.

Présents: Sir A. A. DORION, C.-J., et les honorables juges TESSIER, CROSS, CHURCH et BOSSÉ.

FREDERIC A. LUSIGNAN,

Demandeur en Court Inférieure,

APPELANT;

ET

CESAIRE RIELLE, ET VIR.,

Défendeurs en Cour Inférieure,

INTIMÉS.

Action en résiliation d'un bail d'immeuble et de certains meubles décrits au bail.—A défaut de paiement du prix du bail, le locateur, ou son cessionnaire a droit de demander la résiliation en suivant les procédures sommaires indiquées par les articles 887 *et suivants du C. P. C., ainsi que des meubles comme accessoires au bail de l'immeuble.—Dans l'instance la Cour avait juridiction, vu que la demande en résiliation se rattachait à l'immeuble aussi bien qu'aux meubles.*

Le jugement de la Cour Inférieure se lit comme suit:

Parties ouïes sur l'exception déclinatoire du défendeur et après avoir délibéré;

Considérant que l'action du demandeur est uniquement pour faire résilier un bail de meubles, la partie d'icelle qui a trait à faire résilier un bail d'immeubles n'appartenant pas au demandeur, et ayant été insérée dans la déclaration par erreur;

Considérant que les procédures spéciales permises par l'article 887 du Code de procédures entre locateurs et locataires ne s'appliquent qu'aux baux d'immeubles, et que cette cour constituée en tribunal spécial pour entendre de pareilles demandes entre locateurs et locataires n'a pas juridiction lorsqu'il ne s'agit que de la résiliation d'un bail de meubles;

Maintient l'exception déclinatoire comme bien fondée, et a débouté et déboute le demandeur de son action sauf recours devant le tribunal compétent, avec dépens sur la dite exception seulement et sans frais sur les autres défenses et exceptions, sur lesquelles l'inscription a été irrégulièrement faite en même temps que sur l'exception déclinatoire.

Voici le jugement de la cour d'appel:

Considérant que l'appelant, comme cessionnaire de J. A. Massé & Compagnie, a porté cette action pour faire résilier un bail d'un immeuble et de certains meubles décrits au dit bail;

Que ce bail du 14 août 1886 avait été fait pour un seul et même prix, consistant dans une somme de $700.00 payable par paiements mensuels, en sus du loyer que les dits J. A. Massé & Compagnie devaient eux-mêmes payer à la succession Biron, et que l'intimé s'oblige de payer à leur acquit;

F. X. Lusignan et C. Rielle, et vir.

Considérant qu'il a été stipulé au dit bail que si l'intimé négligeait de faire à leur échéance aucun des paiements convenus, les bailleurs auraient le droit, après un avis de trois jours, de résilier le bail et de reprendre la possession de l'établissement loué;

Considérant que l'appelant comme cessionnaire des bailleurs avait le droit de demander à défaut du paiement du prix du bail la résiliation de bail de l'immeuble loué, en suivant les procédures sommaires indiquées par les articles 887 et suivants du Code du Procédure, ainsi que des meubles compris dans ce bail comme accessoires au bail du dit immeuble;

Considérant que l'exception déclinatoire de l'intimé, en autant qu'elle se rapporte à la résiliation du bail, est mal fondée, et qu'il y a erreur dans le jugement rendu par la cour de première instance, savoir, la Cour Supérieure, siégeant a Montréal le 3ème jour de juin 1887;

Cette Cour casse et annule le dit jugement, et procédant à rendre le jugement qu'aurait dû rendre la Cour Supérieure de première instance, renvoie l'exception déclinatoire de l'intimé, avec dépens sur icelle tant en Cour de première instance que sur l'appel, et cette cour ordonne que le dossier soit remis à la Cour de première instance pour y être procédé à l'instruction de la cause ainsi que de droit, cette Cour n'entendant néanmoins rien préjuger à cette partie des conclusions de l'appelant, par laquelle il demande à être déclaré propriétaire des meubles compris dans le bail, et à ce qu'un bref de saisie conservatoire émane pour saisir et arrêter ces meubles.

L'honorabe juge Tessier, *dissident.*

Jugement renversé.

Roy et Roy, avocats de l'appelant.
Lebœuf et Dorval, avocats de l'intimé.

SUPERIOR COURT, 1888.

MONTREAL, NOVEMBER 12TH, 1888.

Present: HIS HONOR MR. JUSTICE DAVIDSON.

JAMES STEEL,

PLAINTIFF;

vs.

ALPHONSE J. CHAPUT, ET AL.,

DEFENDANTS.

C purchased from G a mercantile agency business, which had been carried on by G for several years, who at the time of the sale handed over to C a book or register dated January, 1885, which register contained a large number of names with their business rating. In June, 1887, C issued a new register in which he inserted the name of S with the rating * 3, which was that given in G's register, and which was explained by an index to the register to mean "inquire at office," "does not pay punctually."

On or about the 13th February, 1888, S having given an order for goods, which was not filled on account of the rating given him by C, requested him to change the same immediately, which not having been done, S brought an action against C on the 25th of February, to recover $5,000 damages for said false rating, and on the

27th February, C issued a slip of corrections in which S's rating was altered to "pays punctually and deemed worthy of credit." C pleaded want of malice; that the rating was corrected as soon as the error was discovered; that S's credit was so good that he suffered no damage, and that the information contained in the register was confidential, and the public knew nothing about it.

Held:—That C was responsible to S in damages for the false rating contained in the register issued by him.

That as mercantile agencies do business for their own profit, they must also do it at their own peril.

That in preparing a report such as that complained of, as to the business standing of any person, great diligence by way of enquiry may diminish but will not bar an action of damages should the report prove to be false.

That the information given by C through said register to his subscribers was not privileged, and want of malice in giving such information was not a defence against damages.

The facts of this case are substantially given in the summary above, and also appear fully from the considerants of the judgment of the Court, which are as follows:—

The Court, &c

Seeing that plaintiff claims five thousand dollars damages because of a false rating in a mercantile agency book published by defendants, styled "A Credit Guidebook," whereby his credit was injured to the extent aforesaid;

Seeing that defendants plead want of malice; that the rating was corrected as soon as its error was discovered; that plaintiff's credit was so well established that he did not suffer any damage; and finally, that the information contained in the book was confidential, and the public knew nothing of it;

Considering that opposite plaintiff's name are printed a star and 3, thus "*3" and by the index in said book it appears that this means "enquire at office, does not pay punctually;"

Considering that plaintiff was a tradesman in good credit, and that said rating was erroneous;

Considering that said book was issued about June, 1887, to 350 subscribers, that said error was discovered about the 13th of February, 1888, and that on the 27th of said month of February defendants issued a slip to their subscribers, notifying them of about twenty changes and among these plaintiff's rating was altered to "pays punctually, and deemed worthy of credit;"

Considering that to show justification defendants produce a previous like publication of Gagnon Frères, whose successors they were, in which plaintiff was also rated at "* 3," but that this is dated January, 1885, and plaintiff knew nothing of it; and also a report in the office concerning plaintiff, but that this was favorable to his good credit; and also to a judgment rendered against him for $109 in 1884, but that this was a disputed claim, part of which he deposited in court, and the balance he paid at once upon judgment going against him;

Considering that upon publishing the book in question defendants ought to have made fresh and particular inquiries as to plaintiff's commercial standing at that time; and in not so doing was guilty of negligence;

James Steel, vs. A. J. Chaput, et al,

Considering that the information given in said book and distributed generally to subscribers is not privileged, and that want of malice does not bar an action for damages under the circumstances of this case;

Considering that in consequence of said publication plaintiff's standing was discussed, and for a time his credit was injured;

Considering further that in consequence of rumors resulting from said publication, Schneider Sons & Co., and the Standard Wire Mattrass Company delayed the delivery of goods purchased by plaintiff, and which he would have had available for his spring goods, and considering moreover that defendants acted without malice, that said rating had appeared in a previous book, that they made correction of said error, and thereby are entitled to more favorable consideration than they would otherwise have been;

Considering that plaintiff hath suffered damage by reason of the acts of defendants, and hath proven the material allegations of his declaration, doth condemn the said defendants to pay to said plaintiff as and for such damage the sum of $225.00 with interest from this day, and costs of like action *distraits* to Messrs. Trenholme, Taylor, Dickson & Buchan, attorneys for plaintiff, with interest on said costs also from this day.

Judgment for plaintiff.

Trenholme, Taylor, Dickson & Buchan, attorneys for plaintiff.
Geoffrion, Dorion, Lafleur & Rinfret, attorneys for defendant.
See the Brad-treet Company and Carsley, 31 L.C.J. 292.

COUR DE CIRCUIT, COMTÉ DE ROUVILLE.

10 OCTOBRE, 1888.

TELLIER, J.

J. A. FOURNIER,

vs.

LES COMMISSAIRES D'ECOLE DE STE. MARIE DU MANOIR.

Jugé:—Que la charge de Régisseur, étant une charge publique, est gratuite;
Que la somme réclamée pour la surveillance à la réparation d'une maison d'école n'est pas payable;
Que la somme réclamée, pour avoir préparé les spécifications et la répartition, est payable parce que ce n'est pas des devoirs du Régisseur.

H. E. Poulin, avocat du demandeur.
A. Girard, avocat du défendeur.

COURT OF REVIEW, 1888

MONTREAL, SEPTEMBER 29TH, 1888.

Present:—JOHNSON, DOHERTY AND JETTÉ, J.J.

GEORGE A. BAYNES,

PLAINTIFF;

vs.

A. BRICE,

DEFENDANT.

Claim of Physician, Proof, Art. 2260 C. C.

HELD:—That the fact of medical services having been rendered, as well as their nature and duration, may be proved by the oath of the physician who rendered such services.

JOHNSON, J.:—The plaintiff got judgment for $101 against the defendant for medical attendance and medicines furnished. The question here now is whether art. 2260 C. C., as amended, requires independent proof besides the oath of the practitioner that the services were in fact rendered. The nature and duration of the services are indisputably provable by the party himself under the express words of the article.

It has always seemed to me that you can't prove the nature or the duration of anything that has never taken place at all. To qualify services as to their kind or the time they lasted is surely to admit that they took place. The charges are admitted to be right, under reserve of the point of admissibility of the proof to the extent contended for by the defendant.

The plea is bad on the face of it. It does not expressly deny anything, but merely says generally that the allegations are unfounded in fact and in law, and is in my opinion in bad faith. If the case of Dansereau *vs.* Goulet (5 *Legal News*, p. 133) were final and conclusive authority, which we cannot admit, still there is the circumstance here of the admitted employment of plaintiff by defendant, which clearly takes his case out of its operation.

Judgment confirmed.

Butler & Lighthall, attorneys for Plaintiff.
Robertson, Fleet & Falconer, attorneys for Defendant.

COURT OF QUEEN'S BENCH, 1888.

MONTREAL, 20TH JUNE, 1888.

Present:—DORION, C. J. TESSIER, CROSS AND CHURCH.

ROBERT PICKFORD ET AL.,

(*Plaintiffs in the Court below,*)

APPELLANTS;

AND

ROBERT DART ET AL.,

(*Defendants in the Court below,*)

RESPONDENTS.

D was the owner of the Barque M, for which P supplied the outfit when built in 1882, his account remaining open or unsettled in full to 1885. Shortly after the vessel was built, W acquired 1-16th share of same, D remaining owner of balance and being also master of the

R. Pickford et al and R. Dart, et al.

vessel. J who had also contributed to said outfit, and had a current account with D, in 1882 took a mortgage for the same from D on his 15-16ths of the vessel.

In 1885 D undertook to carry a cargo of sugar from Bahia in Brazil to Halifax, at 30 shillings per ton, payable on delivery of cargo. At Halifax, D made a new agreement with C, by which he undertook to carry the cargo to Montreal without discharging, for $2.00 per ton additional freight.

P furnished the supplies for the continued voyage from Halifax to Montreal, for which with the voyage from Bahia their account amounted to $1,804.71. The freight from Bahia to Halifax amounted to $3,758.41, and from Halifax to Montreal $1,064.60, on account of which C paid D $200,000, which he immediately handed over to P on account of his old claim for outfit for which he held no security. At the same time D gave P a Draft on C for $2,500, declared to be for necessary disbursements and advance, and payable on right delivery of cargo at Montreal. On the arrival of the cargo in Montreal, W notified C not to pay said Draft, and about the same time J as mortgagee of the vessel took possession of her, and made a demand on C for balance of freight still due. P thereupon took an action against D & W as registered owners of the vessel for the amount of said Draft, and seized said vessel and freight in the hands of C by an attachment before judgment.

C declared to owe $2803.40 for balance of freight. J intervened as mortgagee, and claimed full balance of freight from Bahia to Montreal, after deduction of $2000 paid to P which he claimed should be applied on account for the last voyage only, and which amounted to $1804.71, also claiming that the voyage from Bahia to Montreal was one continued voyage, the same grounds being pleaded by W. P answered that the voyage from Bahia to Halifax was a completed voyage, the full freight for which was earned on the arrival of vessel at Halifax, that the master had a right to receive the freight there, that P had a right to apply the $2000 paid by D on account of the previous indebtedness, that their claim for necessary supplies remained still unpaid, and that D had a right to assign the balance of freight due at Montreal for payment of said necessary supplies for which P still had privilege.

HELD:—Reversing the judgment of the Superior Court, that the voyage from Bahia to Halifax and from Halifax to Montreal were distinct and separate from each other, and that there were two distinct and separate charter parties or hirings of said vessel for said voyages.

That the rights of the parties as regards the first voyage must in consequence be determined by their position when the vessel arrived at Halifax.

That D as master of the vessel was entitled to collect the freight earned on the voyage from Bahia to Halifax, and to pay the $2,000 to P on account of the old claim, as it was immaterial to P from what source the money was obtained.

That W had a right to recover from D his share, namely, 1-16th of the freight earned

That P, having furnished necessary supplies for the vessel on her said voyages, had a priority of claim on the uncollected freight earned on each voyage for the supplies furnished on each voyage respectively, the first of which claims was covered by said draft, and for the second of which they were privileged and entitled to be paid by preference over the mortgagee, who could only claim payment subject to the charges of the last voyage.

That the issue of said attachment by P was justifiable, as otherwise his security for his privileged claim would have disappeared.

This was an appeal from a judgment of the Superior Court (Loranger, J.), reported at length 31st L. C. J., 174, dismissing plaintiff's action, and quashing the seizure taken by them on the Barque "Maggie Dart," and upon the freight in the hands of the *tiers saisi*, the Canada Sugar Refining Company.

The facts of the case appear fully from the summary given above, and the remarks of His Honor Mr. Justice Cross, in delivering the judgment of the Court, which remarks as well as the *considérants* of the judgment are given below.

Cross, J.:—The barque Maggie Dart was built by or for the respondent Robert Dart, at Maitland, Nova Scotia, in the year 1882, and he was registered as the sole owner thereof. The appellants Pickford & Black appear to have furnished part of the supplies for the outfit of the vessel for which they were never wholly paid, their account remained unsettled for a balance down to the year 1885.

At an early date John W. Parker acquired four sixty-fourth shares in the vessel and continued thereafter to own said shares, Dart remaining proprietor of the remainder, and being also captain or master of the vessel. John Black, of Glasgow, in Scotland, who had also contributed to the outfit of the Maggie Dar, and who had a current account with Robert Dart, to whom he continued to furnish advances, on the 11th of August, 1882, took a mortgage from Robert Dart on his sixty sixty-fourth shares of the vessel, to secure his, John Black's, account for supplies, and advances made, and to be made, thus getting a preference over Pickford and Black, who retained no security on the vessel.

On the 28th of January, 1885, at Bahia, in Brasil, Robert Dart, then still owner for 60 sixty-fourth shares, chartered the vessel to Moreria & Co., to carry a cargo of sugar from Bahia to New York or Halifax in consideration of twenty shillings per ton, to be paid on unloading and right delivery of the cargo. The Maggie Dart arrived at Halifax on the 18th April, 1885. In place of discharging her cargo in conformity with her charter party, a new agreement was entered into whereby Robert Dart agreed with the Canada Sugar Refining Co., acting by Hugh D. McKenzie, their agent, in consideration of $2 per ton of additional freight, to proceed to and deliver the cargo at Montreal. Pickford & Black, who were ship brokers and agents at Halifax, furnished the necessary supplies to the vessel for her voyage from Bahia to Halifax, as well as for that to Montreal, for which their account amounted to $1,804.71. The freight from Bahia to Halifax was estimated to amount to $3,758.41, and that from Halifax to Montreal to $1,664.66. McKenzie as agent for the Canada Sugar Refining Co., who appear to have become interested as purchasers of the cargo or otherwise, advanced $2,000 to Dart in a cheque on account of freights, which Dart immediately handed over to Pickford & Black, not on account of their recent account for necessary supplies, but on their old account for outfit for which they held no security; he also gave them an additional draft on the Canada Sugar Refining Co. for $2,500, declared to be for necessary disbursements and advances, payable conditionally on the right delivery of the cargo of the Maggie Dart at Montreal.

The Maggie Dart arrived at Montreal on or about the 26th of May, 1885, whereupon John W. Parker notified the Canada Sugar Refining Co. not to pay the said draft to the said Pickford & Black, and served a protest upon them, forbidding them to pay the said draft. On the 27th of May, 1885, John Black, the mortgagee, acting by his duly authorized agent, John W. Parker, claimed under his said mortgage, and took possession of the Maggie Dart at the Port of Montreal. Black made a formal notarial demand upon the Canada Sugar Re-

R. Pickford et al., and R. Dart et al.

fining Co. for the payment of said draft which they caused to be protested for non-payment, at the same time forbidding the said Canada Sugar Refining Co. to pay over the balance of said freight to any but themselves, under pain of having to pay it a second time.

On the 3rd of June, 1885, Pickford & Black, in a suit which they then took against Robert Dart and John W. Parker, as registered owners of the Maggie Dart, issued an attachment before judgment under which they seized the vessel, and attached the freight in the hands of the Canada Sugar Refining Co. In this action they claimed to recover $2,500, the amount of the draft for which they alleged that they had furnished necessary supplies to the Maggie Dart.

The garnishees, the Canada Sugar Refining Co., appeared, and by their duly authorized agent declared that they owed for balance of said freight $2,803.40. The amount according to the charters would have been a little over this sum, but it seems they claimed some deduction for damages; their declaration was not contested. John W. Parker appeared and pleaded to the actions, as after mentioned. John Black, of Glasgow, intervened, and as mortgagee and as having taken possession of the vessel on the 26th of May, 1885, claimed to be entitled to the freight earned, but remaining unpaid at the time he took possession, including as well the freight from Bahia to Halifax as from the latter place to Montreal, or the balance thereof, after the deduction of the $2,000 paid by McKenzie to Dart at Halifax, which they contended should apply to the payment of the supplies furnished by Pickford and Black to the Maggie Dart at Halifax on the occasion of her last voyage, which they claimed was more than sufficient to cover the cost of these supplies, which only amounted to $1,804.71; that Dart had no authority to apply this sum to his own individual private indebtedness, as he pretended to do; that the voyage from Bahia to Montreal was one continuous voyage, the whole of the freight for which enured to the benefit of the mortgagee.

Pickford and Black, in reply, contended that the voyage from Bahia to Halifax was a completed voyage, the full freight for which was earned on the arrival, of the vessel at Halifax, and her readiness to deliver the cargo there, that it was competent for the master of the vessel to receive the freight there, and that they, Pickford and Black, were justified in recovering the $2,000 from Dart paid by him, not on account of supplies being then furnished, but on account of his previous indebtedness as expressly agreed to by him. That their claim for necessary supplies by them then furnished remained good and unliquidated; that Dart had a right to assign to them the balance of the freight due at Halifax and the freight to become due at Montreal, in payment of said necessary supplies, for which remained good to be paid by privilege on said vessel and out of the freight.

The defendant, John W. Parker, pleaded the same grounds in defence of the action, as those set up by John Black in his intervention, claiming that Pickford and Black had been overpaid for their disbursements by the $2,000, received from McKenzie. That the action as regards him should be dismissed, and the attachments quashed.

R. Pickford et al., and R. Dart et al.

After proof the Superior Court dismissed the action of Pickford and Black, quashing as a consequence the seizures from which judgment they have taken the present appeal. We are of opinion that the proof shows what must in this case be considered two distinct and separate charter parties or the equivalent thereof, viz., two separate hirings of the vessel, one from Bahia to Halifax, by which the relative rights of the parties interested must be determined at that point. That, Dart from his position as captain or master of the vessel was entitled to collect the freight earned on the voyage from Bahia to Halifax, and having collected the $2,000 at Halifax, and having the money under his control he had it in his power to pay that sum to Pickford and Black on their old claim, if such was the understanding between them, which seems to be well established by the proof.

As far as Pickford and Black was concerned it were immaterial to them where Dart got the money; as far as Parker, owner of one-sixteenth, was concerned, it was a misapplication of his share of the earnings of the vessel for which he would have his recourse against Dart, the same as for any other moneys he in his quality of master collected for freight; but money in whatever manner collected by the master of the vessel for freight had to be considered as moneys chargeable to him, and for which he was accountable. If he collected more than his share of the freight, Parker might be entitled to indemnify himself out of the remainder uncollected, but the furnishers of necessary supplies of the vessel for the last voyage would have a priority of claim on the uncollected freight. Pickford and Black having done diligence, and got a draft to cover as well their supplies on the voyage from Bahia to Halifax as on the voyage from Halifax to Montreal, were entitled to be paid by privilege out of the freight of the first voyage the necessary supplies for that voyage, and out of the freight of the second voyage for the necessary supplies of that voyage, they did not lose their privilege for the first voyage, because they got a draft for its payment by the consignee at Montreal; that is, they got a draft which included this payment, and they were as a matter of course privileged for their supplies on the last voyage, and that in preference to the mortgagee, who could not claim the freight save subject to the charges of the last voyage.

As regards the mortgagees Pickford and Black were, under the circumstances, entitled to these necessary disbursements on both voyages, because they had taken steps to collect the first and got an assignment of it included in the draft upon the Canada Sugar Refining Company, and as regards the second they were privileged by law, as a matter of course, so soon as the freight became payable. It was therefore immaterial as regards the mortgagee what part of the claim was applicable to the first and what to the second voyage; the whole of it therefore amounting to $1,804.71 has to be allowed payable out of the freight, for which the Canada Sugar Refining Company is liable and the possession taken by the mortgagee at Montreal on the 27th May, 1885, is only available to him to secure the freight due after the payment of this privileged claim of Pickford and Black. According to this view of the matter, Pickford and Black were

R. Pickford et al., and R. Dart et al.

entitled to follow the vessel and claim on her freight to the extent of this sum of $1,804.71, and John Black, the mortgagee, was entitled to the surplus of the freight. The issue of the attachments at the instance of Pickford and Black was therefore justifiable, as otherwise their security must have disappeared.

The judgment of the Superior Court must, as a consequence, be reversed, and the owners of the vessel namely Dart for fifteen-sixteenths, and John W. Parker for one-sixteenth, are condemned to pay Pickford and Black the amount of those said advances, to wit, said sum of $1,804,71, the condemnation against Dart to extend to the full amount of this draft by loans given to Pickford and Black, which includes the said amount of $1,804.71 due for necessary disbursements, and the moneys in the hands of the Canada Sugar Refining Company will be ordered to be paid as follows: The said sum of $1,804.71 to Pickford and Black in extinction of their privileged claim for necessary supplies; and the balance, of $998.69, to the said John Black as mortgagee.

Considering that the respondent, Robert Dart, at Bahia in Brazil, on the 28th day of January, one thousand eight hundred and eighty-five, being then master and owner for sixty-sixty-fourth shares of the "Maggie Dart," chartered the said vessel to Messrs. Moreria, Irucio & Co. to carry out a cargo of sugar from Bahia aforesaid to New York or Halifax, for which the charterers were to pay at the rate of twenty shillings sterling per ton, said freight amounting to $3,752.41 for said voyage;

Considering that the said voyage was performed, and the said vessel arrived at Halifax on the eighteenth day of April, one thousand eight hundred and eighty-five, and was then ready to deliver her cargo at Halifax pursuant to said charter, and on the twenty-first day of April, one thousand, eight hundred and eighty-five, the said Robert Dart was entitled to collect and receive the said freight at Halifax aforesaid: that the said Canada Sugar Refining Company being interested as the consignees of said cargo on the twenty-first day of April, one thousand eight hundred and eighty-five, acting by their duly authorized agent and attorney at Halifax, Hugh D. McKenzie, made a new agreement in writing with the said Robert Dart, whereby, in consideration of the additional freight of two dollars per ton, the said Robert Dart agreed to deliver the said cargo of sugar at the port of Montreal;

Considering that the appellants, Pickford & Black, furnished the necessary disbursements of said vessel "Maggie Dart," as well for her said voyage from Bahia to Halifax as for her voyage from Halifax to Montreal;

Considering that the said Robert Dart had a right to collect the freight due for the said voyage of the "Maggie Dart" from Bahia to Halifax, and was personally accountable to any others interested in the said vessel for any claims they may have had on the said freight or the application thereof, made by the said Robert Dart;

Considering that the said Robert Dart at Halifax aforesaid, on the said twenty-first day of April, one thousand eight hundred and eighty-five, collected and was

paid by the said Hugh D. McKenzie on behalf of the said "Canada Sugar Refining Company," the sum of two thousand dollars on account of the freight of said vessel, and had control of the same as of his own being personally accountable to his co-owner, John W. Parker, or any others concerned moneys for any share or interest they might have had therein;

Considering that the said Robert Dart, on the said twenty-first day of April, one thousand eight hundred and eighty-five, at Halifax, aforesaid paid the said Pickford & Black the sum of two thousand dollars currency, not, however, on account of the necessary disbursements by them furnished to said vessel "Maggie Dart" for the said voyage, nor did the said Pickford & Black receive the same on account of said disbursements, but on the contrary the said sum of two thousand dollars currency was paid by the said Robert Dart to the said Pickford & Black, and by them received on account of a previous claim for which they held no lien or security upon the said vessel, and the said Robert Dart at the same time made and delivered to the said Pickford & Black, a draft upon the said "Canada Sugar Refining Company" for the further sum of $2,500 currency, purporting to be for the necessary disbursements for the said [illegible]es of the said vessel, but being in fact only in part for such necessary dis[illegible]ents, which only on the whole amounted to $1,804.71, the surplus over [illegible] sum being to cover the balance of their old account, including insurance on said draft, being made payable on the date of the delivery of the said cargo at the port of Montreal;

Considering that the said Pickford & Black did not relinquish, but, on the contrary, retained their privilege upon the said vessel and upon the freight thereof for the payment of their necessary disbursements, and having done diligence for the recovery of the said disbursements for the voyage from Bahia to Halifax, and having been provided with a draft by the said Robert Dart, assigning to them the freight to the extent of $2,500, and being entitled by privilege to the payment out of the freight of the voyage from Halifax to Montreal of their necessary disbursements of that voyage;

Considering that the said vessel "Maggie Dart" was built at Maitlands in Nova Scotia, in the year one thousand eight hundred and eighty-two, for the said Robert Dart as the sole owner thereof, and the respondent John W. Parker soon afterwards became owner, and had assigned to him four sixty-fourth shares in the said vessel, and ever since the said Robert Dart, for sixty sixty-fourth shares, and the said John W. Parker having four sixty-fourth shares, have been in the said proportions the registered owners of the said vessel, and as such are liable to the said Pickford & Black for the necessary disbursements by them furnished to the said vessel;

Considering that the said Pickford & Black made advances for supplies to the said Robert Dart at an earlier date, part of which were employed in the building and outfit of the said vessel, but for which the said Pickford & Black retained no lien or security on the said vessel, but held for the same a personal claim against the said Robert Dart, hereinbefore mentioned as the old account of the said Pickford & Black;

R. Pickford et al. and R. Dart et al.

Considering that the said John Black, intervening party in this cause, also made advances to the said Robert Dart, from an early date, and continued said advances, and by deed duly executed on the eleventh day of August, one thousand eight hundred and eighty-two, and duly registered the same day, the said Robert Dart mortgaged his said sixty sixty-fourth shares in the said vessel Maggie Dart to the said John Black, for moneys supplied and outfit furnished and to be furnished, and that his account for said moneys, supplies and outfit is established at and to the amount of three thousand two hundred and six pounds, eighteen shillings, sterling for which he held a valid mortgage upon the said sixty sixty-fourth shares of said vessel;

Considering that after having established a default on the part of the said Robert Dart to pay the said amount of £3,206, 18s. sterling, at Montreal, on the twenty-seventh day of May, one thousand eight hundred and eighty-five, the said John Black, mortgagee, and intervening party in this cause, by his duly authorized attorney and agent in that behalf, took possession of the said vessel "Maggie Dart," and thereby became entitled to the freight earned by the said vessel but remaining unpaid on the said sixty sixty-fourth shares of the said vessel so owned by the said Robert Dart, and by him mortgaged to the said John Black, subject to the priority of claim on the part of the said Pickford & Black, on the whole of the said freight to be paid out of the same their said necessary disbursements for said vessel, amounting to one thousand eight hundred and four dollars and seventy-one cents;

Considering that on the twenty-sixth day of May, one thousand eight hundred and eighty-five, at Montreal, the said John W. Parker, for himself, and as the duly authorized agent and attorney of the said John Black, formerly notified and forbade the said "Canada Sugar Refining Company" to pay the said freight in their hands on the said draft of two thousand five hundred dollars currency to any other than to him the said John W. Parker;

Considering that on the twenty-ninth day of May, one thousand eight hundred and eighty-five, the said Pickford & Black, having previously presented the said draft for payment to the said "Canada Sugar Refining Company," and they refusing payment thereof, formally notified the said "Canada Sugar Refining Company" to retain in their hands out of the said freight, payable by them, sufficient to pay the said Pickford & Black the amount of the necessary disbursements by them furnished to the said vessel, which they maintain to be to the amount of said twenty-five hundred dollars currency.

Considering that the present action has been instituted by the said Pickford & Black to recover the amount of their claim for said necessary disbursements for said vessel "Maggie Dart," which they maintain amounts to the said sum of twenty-five hundred dollars, and is not disputed by the said Robert Dart;

Considering that the said John W. Parker, by his plea to the present action, contended that the necessary disbursements made by the said Pickford & Black do not amount to the said sum of twenty-five hundred dollars currency, and that

they have been overpaid by the said sum of two thousand (2,000) dollars, by them received from the said Hugh D. McKenzie; their said action as regards him, the said John W. Parker, should be dismissed, and the said seizure and attachment here taken, quashed;

Considering that the said John Black has intervened in this cause and claimed that the said Pickford & Black have been overpaid for their said necessary disbursements for the said vessel by the said two thousand dollars paid them by the said Hugh D. McKenzie, that the full amount of the freight of the said two voyages should be paid to him as mortgagee, having taken possession of the said vessel at Montreal on the said twenty-ninth day of May, one thousand eight hundred and eighty-five, and that the seizure and attachment taken in this cause should be quashed, which pretensions are disputed by the said Pickford & Black, who contest the said intervention;

Considering that the said Pickford & Black have established their right to recover from the said Robert Dart the said sum of twenty-five hundred dollars with interest, and to recover part thereof, to wit, the said sum of eighteen hundred and four dollars and seventy-one cents with interest from the said Robert Dart and John W. Parker jointly, in the proportion of their respective shares in the said vessel;

Considering that the said John W. Parker failed to establish the material allegations of his plea so as to entitle him to the conclusions thereof, that the said John Black proved and established so much of the allegations of the said intervention as to entitle him to recover the surplus, if any, of the freight on sixty sixty-fourth shares of the said "Maggie Dart," in the hands of the said "Canada Sugar Refining Company," in case there should be more than enough of the entire freight in the hands of the said Canada Sugar Refinery Company to pay the said Pickford & Black, for their said necessary disbursements of eighteen hundred and four dollars and seventy-one cents with interest and costs, and that the rest of the said intervention with the conclusions thereof should be dismissed;

Considering that the said Pickford & Black had reason to apprehend that thier security for the payment of their said necessary disbursements would disappear, and they would sustain damage and loss of their claim, were entitled to cause to issue the seizure before judgment and attachment *en main tiers* to seize the said vessel and attach the freight in the hands of the said "Canada Sugar Refining Company;"

Considering that the said "Canada Sugar Refining Company," on the seventh day of June, one thousand eight hundred and eighty-five, by their duly appointed and authorized agent and attorney, that they had in their hands and owed for balance of said freight the sum two thousand eight hundred and three dollars and forty cents, which declaration has not been contested;

Considering that for the reasons aforesaid there is error in the judgment rendered herein by the Superior Court at Montreal, on the twenty-eight day of January, one thousand eight hundred and eighty-seven, the Court of our Lady the Queen now here doth cancel, annul, set aside and reverse the said judgment, and,

R. Pickford et al., and R. Dart et al

proceeding to render the judgment which the said Superior Court ought to have rendered, doth overrule and dismiss the plea of the said John W. Parker, and doth condemn the said Robert Dart to pay and satisfy to the said Pickford & Black the sum of twenty-five hundred dollars, with interest thereon from the third day of June, one thousand eight hundred and eighty-five, and doth condemn the said Robert Dart and John W. Parker, jointly and in proportion to their said ownership, to pay and satisfy to the said Pickford & Black the sum of eighteen hundred and four dollars and seventy-one cents included in the condemnation pronounced against the said Robert Dart with interest thereon from the third day of June, one thousand eight hundred and eighty-five, and doth declare as well the seizure of the said vessel "Maggie Dart," as the said attachment of the freight thereof in the hands of the said "Canada Sugar Refining Company" good and valid to the extent of the said sum of eighteen hundred and four dollars and seventy-one cents, with interest thereon from the said third day of June, one thousand eight hundred and eighty-five, with costs; and doth declare valid the intervention made in this cause by the said John Black, to the extent hereinbefore stated, and doth order, that out of the moneys so in the hands of the said "Canada Sugar Refining Company," the said Pickford & Black be paid according to the sufficiency of the said moneys, and in discharge *pro tanto* of their said seizure and attachment the said sum of eighteen hundred and four dollars and seventy-one cents with interest and costs, and should there be a surplus the fifteen-sixteenths of the said surplus to be paid to the said intervening party John Black on account of his said mortgage and costs, which are allotted to him only as in an *ex-parte* suit, the principal pretensions of his intervention being overruled: the other sixteenth to remain subject to the right of the claim of the said John W. Parker, and the said "Canada Sugar Refining Company" are adjudged and condemned to pay the said moneys so in their hands to the persons and to the extent above stated, with interest from the date of the signification upon them of the present demand with costs in favor of the appellant as well in the said Superior Court as in this Court said costs to be taxed as in a cause of the first class.

Hon. Mr. Justice Tessier dissenting.

Judgment reversed.

McGibbon & Major, attorneys for Appellants.
Abbotts & Campbell, attorneys for Respondents.

INDEX

TO THE PRINCIPAL MATTERS IN THE THIRTY-SECOND VOL.

OF THE

LOWER CANADA JURIST.

COMPILED BY

J. S. BUCHAN, B. C. L.

PAGE

ACCOUNTABLE RECEIPT, fraudulent alteration of, forgery 281
ACCIDENT 255
ACCOUNT 66
ACTION, for damages through bad condition of sidewalk, Responsibility of Municipal Corporation. Notice of action required by Art. 793 Municipal Code 304
" of Damages for false arrest on a capias, probable cause 191
" of Damages for libel, Retraction after the Institution of action, costs 196
" In ejectment 204
" *en bornage* 227
" against Defendant in another District than his own 231
" of Damages for Slander 237
" to annul Resolution of Municipal Council, must be instituted within three months 156
" to recover value of packing cases in which goods had been delivered, where no agreement to pay for the same is shown such an action will be dismissed. 159
" taken by collateral heirs 8
" for false arrest 31
" *See* notice 52
" Right of trustees to bring 55
" Possessory 59
" Hypothecary 84
" Penal 96
ACQUIESCENCE, *See* DEBTOR 42
" where payments are made without reserve 66
" A party who causes a *saisie arrêt* after judgment to issue after he has inscribed in Review from the same is held to have acquiesced in such judgment 117
AGENT, Acts of 69
AGENT, commission on sale of Real Estate 207
AGENCY, contract of, what constitutes 130
AGREEMENT, *See* ACTION 159
AMIABLES COMPOSITEURS, See ARBITRATORS 169
APPEAL, under Dominion controverted election acts 250
" right of 278
" to Privy Council, where permission to bring such appeal is granted the appellant must proceed with his appeal within six months, otherwise execution may issue 57
ARBITRATORS, the award of, when appointed under a deed of submission in which they are referred to as arbitrators or *amiables compositeurs* will not be set aside, on account of an error of judgment on the part of such arbitrators in their proceedings, when the law, the facts and the justice of the case are not affected by such error 162

PAGE

ARREST, false 191
ASSESSMENT, *See* TAXES 13
ASSIGNEES, right to bring action 55
AVEU, divisability of 193
BANK, obligation of, respecting trusts 121
" Deposit in, as security 138
BUILDING SOCIETY, power of, to acquire real estate in Province of Quebec, when incorporated under Dominion Statute 210
BURDEN, of Proof 267
CANDIDATE, nomination of, at Municipal Election 76
CAPIAS, preferential payments 95
" damages 191
CARRIERS, PUBLIC 60
" " Responsability of 69
CHURCH WARDENS, *See* REGLUTION 176
COLLUSION, fraudulent, proof of, *See* DEBTOR 42
COLLISION, through deviation from rule that each vessel takes the right in passing 259
COMPANY, Liability towards a third party of person whose name appears in Letters Patent, but who refuses to take part in subsequent proceedings of Company 22, 28
COMMISSION, on price of sale claimed by real estate agent where property has been withdrawn from hands of such agent, and shortly afterwards sold to a party to whom such agent has endeavoured to sell such property 207
COMPENSATION 256
CONTRACT, agency 131
Contrainte par corps, the formalities required in proceedings for, are *de rigueur*, and must be observed under pain of nullity 25
CONTESTATION of proceeding of Municipal Council 32
CORPORATION, liability of, for acts of persons not under its control 118
COUNCIL MUNICIPAL, members of, cannot vote on questions in which they are interested. 149
COUNCIL MUNICIPAL, irregularities in proceedings of 32
COSTS—*See* LIBEL 50
COSTS, where retraction of libellous statement is made after institution of action 195
COSTS of Valuation Roll 202
DAMAGES, measure of 24
" where Defendant wrote a letter which was libellous in itself, but in the matter referred to Defendant had an interest, Held that the communication was privileged and no damages allowed 25
" for false arrest, Plea of probable cause 31
" *See* LIBEL 50
" *See* NOTICE 52
DAMAGES, that acts of public officers may be subjected to just and legitimate criticism by the press and the public in general; that the dismissal of a public officer is a matter of general public interest, and the publication of the fact of such dismissal and the reasons for it do not give such officer the right to claim damages for the same when such publication is made without malice, that the truth or falsity of the statement are facts which in a great degree determine whether or not the statements complained of are made with malice and the intention of injuring the party to whom they refer 181
" for false arrest 191
" libel 195
" for pollution of stream 213
" for slander 237

PAGE

DAMAGES, Liability of Street Railway Co. for, to passenger obliged through overcrowding of car to stand on steps of car ... 246
" from accident ... 255
" *See* COLLISION ... 259
" action for, caused by bad condition of sidewalk ... 304
" caused by gas works ... 314
" for false rating by Mercantile Agency ... 324
DONATION, must be registered ... 37
" revocation of, for ingratitude ... 310
Débats de comptes courants ... 66
DEBTOR, proof of acquiescence in, on the part of the debtor, and even facilitating legal remedies on behalf of one of the creditors, does not alone constitute a fraudulent collusion to the prejudice of the other creditors ... 42
" *See* DELAY ... 244
DECLINATORY EXCEPTION, nullity of appointment of curator to Vacant Estate may be invoked by Declinatory Exception ... 231
DEFENDANT, summoned from another District ... 231
DELAY. *See* APPEAL ... 57
" for the execution of a judgment ordering a specific performance, runs only from the date of the judgment in Review confirming the judgment of the Lower Court.
That the ordinary rules of procedure apply to delays fixed by a judgment for the performance of an obligation, and where such delay expires on a *dies non* the obligation may be executed on the following day, Art. 24 C.P. 223
" In favor of debtor ... 244
DEPOSIT, in Bank as security ... 138
DESCRIPTION of real property by bounds ... 227
DEVIATION. *See* COLLISION ... 259
DISCHARGE, Error as to number of immoveables, *Trouble, Garantie* ... 185
DIVISIBILITY of *aveu* ... 193
DOMINION CONTROVERTED ELECTIONS ACTS, appeal under, to Privy Council ... 250
EJECTMENT, action in ... 204
ELECTION, Municipal, a nomination at a municipal election must be made directly to the presiding Officer, and the Electors demanding a Poll must give their names to such presiding officer ... 76
EMPLOYEES of a Company, such as the Montreal Street Railway Co., are bound to exercise special care in the discharge of their duties ... 52
ENDORSEMENT, on Promissory Note ... 236
EQUIVOCAL POSSESSION ... 59
ERROR. *See* ARBITRATORS ... 169
" In description of immoveable property as to number ... 185
EXEMPTION. *See* TAXES ... 13
EXCEPTION, *à la forme* ... 110
EXECUTOR, testamentary, is the legal depositary of the moveables of the succession, for the purposes of carrying out the provisions of the will, and as such may revendicate the same from the heirs or legatees subject to the obligation of rendering an account when his functions cease ... 121
EXECUTION of judgment, see delay ... 223
" of judgment ... 75
EXTRADITION, Forgery what is ... 281
FALSE ARREST, action for ... 31, 191
FALSE DECLARATION, of partnership ... 100
FRAUD, Promissory note obtained by ... 163
GARNISHEMENT. *See* TIERS SAISIE ... 42
GUARDIAN, rule against ... 124

PAGE

GARANTIE, *See* DISCHARGE 185
HABEAS CORPUS, extradition 281
HEIRS, *See* SUCCESSION 6
HYPOTHEC, loss of property by fire, Insurance on 316
HYPOTHECARY action 84
INDEMNITY, *See* RESOLUTION 176
Insaisissable, sale of property for taxes 306
INSOLVENT DEBTOR, preferential payments 95
INSURANCE, on hypothecated property, loss by fire 316
" where an application for a Policy of Insurance requires a statement of all incumbrances or other Insurance on the property, failure to disclose all such incumbrances or insurances is a concealment which nullifies the Policy 125
INTEREST on Promissory note 236
INVENTORY, sale of moveables, Compensation 256
JUDGMENT can be executed only in the name of the party in whose favor it was rendered, even after the death of such party 75
JUDGMENT, *non obstante veredicto* 135
JUROR interested in suit 125
JURY TRIAL, *See* NEW TRIAL 125
LEASE, resiliation of, right to demand by summary procedure 323
LEGISLATURE, *See* TAX 1
LER AND LESSEE, action in ejectment 204
LESSOR AND LESSEE 110
LESSOR AND LESSEE, in the absence of an agreement to the contrary the lessee is obliged to remove snow from the roof of the leased premises 120
LETTER, registered, loss of 269
LIABILITY of party whose name appears in Letters Patent 22, 28
" of steamship owners for loss of cattle through delay of vessel in sailing 69
" of Corporation 118
" for commission of agent in sale of Real Estate 207
LIBEL, action of damages for 195
" in report of meeting of Municipal Council 11
" in letter 25
" in an action of damages for libel in a newspaper publication, a retraction published after the institution of the action is insufficient unless the costs of the action are tendered with it 50
" *See* DAMAGES 181
LIBERTY of the Press 11
LIMITED PARTNERSHIP, partner making a false declaration as to amount contributed by him is liable as a general partner 100
MEDICAL SERVICES may be proved as to fact as well as to their nature by the oath of the Physician 327
MERCANTILE AGENCY, false rating by 324
MORTGAGE, on vessel 328
MOTION to dismiss opposition 235
MUNICIPAL COUNCIL, proceedings of Municipal Councils can only be contested in the manner provided by law and specially by the Municipal Code 32
" If there has been a substantial compliance with the requirements of the law relating to such matters, and no injustice caused thereby, a judgment annulling the proceedings will not be granted 32
MUNICIPAL ELECTION 76
MUNICIPAL COUNCIL, members of, who are interested in matters before the council cannot vote on same 149
" resolution of, authorising assessment 156

PAGE

NEW TRIAL will be ordered where a verdict is given for the Plaintiff, when it appears from the evidence that the insured failed to disclose all incumbrances and other insurers when making his application ... 125
NEWSPAPER, *See* DAMAGES ... 181
" is responsible for reports published therein where ordinary prudence has not been exercised ... 50
NOTICE of claim for damages against Montreal Street Railway Co., the requirements of the Statute 30-31 Vict., C. 30, Sect. 2, are satisfied by the service of such notice at the office of the Company, although the Secretary may be absent ... 52
" of action required under Art. 793 of the Municipal Code ... 304
NULLITY, *See* WRIT ... 73
OPPOSITION, by Defendant alleging that a judgment fixing for the first time a delay for eviction, and abridging the time otherwise granted by law for compliance with its terms, was rendered without notice to such Defendant, cannot be dismissed on motion ... 235
ORDER of Court or Judge must be obtained for the issue of Writ of Venditioni expens. 73
PARTY to a suit may be summed as a witness *duces tecum* or otherwise, under Art. 221, C.C.P., as replaced by 48 Vict., C. 20, Sec. 8, as soon as the pleas are filed and examined as such witness without it being necessary to serve articulated facts upon such party ... 202
PARTNERSHIP, registration of ... 96
" limited ... 100
PATENT, validity of prior patent ... 24
PAYMENT, made by a debtor to his creditor in a case where a seizure has been issued, does not avail against the seizing parties ... 113
PETITION, *en nullité de décret* ... 80
PHYSICIAN ... 327
PLEA, *See* PROBABLE CAUSE ... 31
" in an action for damages to property that the loss complained of has been paid by the insurer, and that the party who has suffered such loss has no right to assign, will be dismissed ... 52
POLLUTION of stream by tannery, damages ... 213
POWER of Building Society to hold real estate ... 210
POSSESSION ... 227
POSSESSORY ACTION ... 59
PRIVY COUNCIL, right of appeal to ... 278
PREFERENTIAL PAYMENTS made to creditors by an insolvent debtor ... 95
PRESS, liberty of ... 11
PRESCRIPTION ... 227
" of action to annul resolution of Municipal Council ... 156
PRIVILEGE, as a defence in case of libellous matter contained in a letter ... 25
" on freight earned by vessel, in favor of party furnishing necessary supplies to vessel ... 328
PROBABLE CAUSE, plea of ... 31
PROCEDURE, in proceedings for *contrainte par corps* ... 253
" Under Dominion Controverted Election Acts ... 250
PROCEEDINGS, Under the Extradition Act ... 281
" Procedure, the ordinary rules of, apply to delay fixed by a judgment for performance of an obligation ... 223
PROMISSORY NOTE, interest on runs from date of service of suit only, unless proof is made that payment of the amount of such note was regularly demanded previous to such action ... 236
" obtained by fraud, when transferred to a third party before maturity ... 163

PAGE

PROOF, verbal, cannot be made to the effect that the endorsement on a promissory note was made without recourse against the endorser 336
" Burden of 267
" Of fact of Medical Services 327
PUBLIC CARRIER, responsibility of 60, 319
" OFFICER :—*See* DAMAGES
RATING, false by Mercantile Agency 181
REGISTRATION, the purchaser of an immoveable who has registered his title can invoke the want of registration of a previous donation of the same immoveable, even though he was aware of the donation before he acquired the property 324
" Every transmission of immoveable property must be registered before it can be invoked 37
" Of Partnership 80
" Of Substitution created before 1855, must be renewed within two years from the coming into force of the Cadastre 96
REGISTERED LETTER, responsibility for loss of 261
REPAIRS to school houses, superintendence of 269
RESPONSIBILITY of newspaper 326
" of maker of Promissory Note obtained by fraud 50
RESOLUTION of Municipal Council 163
RESILIATION of sale 156
" of lease of moveables, of immoveables 240
RESPONSIBILITY, of public carrier 323
RESOLUTION, of Churchwardens for the purpose of indemnifying one of such Churchwardens for the loss sustained by him through an action of damages directed against him as such churchwarden is illegal and *ultra vires*. That such Resolution is in reality a donation, and such churchwardens have no power to adopt the same 69 319
RESTRAINING ORDER, to prevent pollution of stream by refuse from tannery 176
RETRACTION of libellous publication by newspaper must also tender costs if action has been instituted 213
" of libellous statement 50
REVIEW :—*See* ACQUIESCENCE 195
REVENDICATION 117
REVOCATION of donation for ingratitude 308
RIGHT of appeal to Privy Council deterred by amount of judgment appealed from and not the amount originally sued for, (See Errata p. VII, ... 310
" of way 278
RULE, against guardian 59
Saisie Arrêt :—*See* ACQUIESCENCE 124
Saisie Revendication 117
SALE 308
" Where an immoveable is sold with a statement that it contains a certain definite quantity, without which the acquirer would not have bought it, and it is found that a street was projected through it, and duly homologated before the sale, such sale may be set aside 308
" of moveables, inventory 240
SECURITY, Deposit in Bank 256
SEIZURE, *Super non domino* 138
" *See* PAYMENT 80
SLANDER, action of damages for 113
SNOW, removal of from roof of leased premises 237
STEAMSHIP OWNERS, liable for loss of cattle caused by delay in sailing 69

STREET RAILWAY Co., liability of, for damages ..... PAGE 246

SUCCESSION, by a marriage contract it was provided that community of property should exist between the consorts and a mutual donation made by each in favor of the survivor, subject to the following provisions: "Pourvu qu'au jour et heure du décès du premier mourant il ne si trouve aucun enfant né ou à naitre du dit futus mariage, ou qu'y en ayant vint ou vinssent à décéder avant d'avoir atteint l'age de majorité, ou d'être pourvu par mariage ou autrement, auquel cas la présente donation reprendra sa première force et vertu." A child was born of the marriage which died after the husband who predeceased the wife, the wife contracted a second marriage, when an action was brought by the brothers and sisters of the husband to recover his share of the property as his heirs. HELD, they had [illegible] of action, and that the child born of the marriage succeeded [illegible] died intestate, and the wife succeeded to the property of [illegible] 8

SUBSTITUTION, acts of, [illegible] law of 1855, reading of, in open Court 261

SUBSTITUTION, *See* USUFRUCT [illegible] 271

SURETY 60

TAX, the tax imposed by the Statute 45 Vict. C. 22, is a direct tax, and as such is not *ultra vires* of the Legislature of the Province of Quebec 1

" the Exemption from Municipal taxes in favor of schools contained in the Statute, 41 Vict., C. 6, S. 26, does not include special assessments for local improvements 13

Tiers Saisie, where a *tiers saisie* declares to owe, and it is shown that the Defendant is insolvent, it is the duty of the Court under Art. 622 C. C. P., to order the *Tiers-Saisie* to pay into Court the amount acknowledged by him to be due Defendant in order that it may be distributed according by law 42

Tiers détenteur 60

TITLE, *See* REGISTRATION 37

TRANSFER of Promissory note obtain by fraud 163

TRUSTEES, right to bring action 55

TRUST, obligations of bank in respect to 121

Ultra vires See TAX 1

Ultra vires. See RESOLUTION 176

USUFRUCT, what is 271

USUFRUCT, sale of property subject to, for non payment of [illegible] unicipal taxes 306

VALUATION ROLL, costs of copy for deposit with Secretary Treasurer 202

VOYAGE, continuous, non continuous 328

WILL, powers of Executor under 121

WILL, usufruct 271

WITNESS, *See* PARTY 202

WRIT of *venditioni exponas* cannot be issued without an order of the Court or judge, and if so issued may be set aside 73

ERRATA.

At page 230 in third line of holding, read, " the petition for an Appeal from such tribunal to Her Majesty's Privy Council will be dismissed with costs."

At page 278 in third line of holding instead of " to a higher Court," read " To Her Majesty's Privy Council."

At page 281, fourth line from foot of page, the words " Mr. Justice Rioux " should be at beginning of line.